

DIRECTOR: **DARIO RAJMILOVICH**

AÑO 2 • Nº 20 • **OCTUBRE 2014**

IMPULSO PROFESIONAL

REVISTA ONLINE QUINCENAL

Regímenes de consultas vinculantes a la AFIP

Cómo juega el SIRADIG en una liquidación final

La Corte Suprema pone punto final al tratamiento del impuesto a las ganancias de las sociedades civiles de profesionales

Consultor fiscal: profesiones liberales en el impuesto a las ganancias

Administración Financiera de las Organizaciones

Distintas formas de extinción del contrato de trabajo

THOMSON REUTERS

CHECKPOINT

Sumario

Impositivo

Regímenes de consultas vinculantes a la AFIP Autor: Gastón Sokol	3
Cómo juega el SIRADIG en una liquidación final Autor: Ivonne Valeria Martorano	15
La Corte Suprema pone punto final al tratamiento del impuesto a las ganancias de las sociedades civiles de profesionales Autor: Darío M. Rajmilovich	22
Consultor fiscal: profesiones liberales en el impuesto a las ganancias	27

Administración

Administración Financiera de las Organizaciones Autor: Miguel Ángel Di Ranni	29
--	----

Laboral y Previsional

Distintas formas de extinción del contrato de trabajo Autor: María Inés Mangiarotti	38
---	----

REGÍMENES DE CONSULTAS VINCULANTES A LA AFIP



Gastón Sokol

IMPOSITIVO

INTRODUCCIÓN

Cuando el contribuyente está obligado a autodeclarar sus impuestos sobre la base de declaraciones juradas⁽¹⁾, los procedimientos consultivos se presentan como un medio apto para reducir los niveles de incertidumbre y litigiosidad en el marco de la relación Fisco-contribuyente.

Para lograr la primera finalidad, se requiere que la respuesta a la consulta tenga efectos vinculantes para el Fisco. Para lograr la segunda, que tales efectos se extiendan al contribuyente.

En el último caso, los efectos pueden ser de alcance particular, cuando se limitan exclusivamente al contribuyente que efectuó la consulta, o bien de alcance general, cuando se extienden a todo el universo de contribuyentes.

En nuestro país existen —en el ámbito nacional— dos regímenes de consultas vinculantes con estas características.

Con alcance particular, existe un régimen optativo de consultas vinculantes en materia técnico-jurídica, establecido por el artículo incorporado a continuación del art. 4 de la ley 11.683, y regido por las disposiciones de la RG 1948 de la AFIP. También se hace referencia al mismo como Régimen de consultas vinculantes de alcance individual⁽²⁾.

Con alcance general, existe un régimen alternativo —menos conocido— establecido en el art. 8 del Decreto 618/1997, al que por tal razón puede hacerse referencia como Régimen de consultas vinculantes de alcance general.

Este artículo describe las principales características de ambos regímenes, en forma crítica y comparativa, abordando cuestiones tales como ¿quién puede consultar y quién puede responder?, ¿cómo y cuándo ello debe tener lugar?, ¿sobre qué cuestiones es posible consultar? y ¿qué efectos tienen las consultas efectuadas y las respuestas brindadas?

Se indaga también sobre los verdaderos efectos que tienen, para el consultante, las respuestas brindadas a las consultas efectuadas en el marco de ambos Regímenes, concluyendo sobre la eficacia de éstos en relación a las finalidades antes mencionadas.

MATERIAS QUE PUEDEN SER OBJETO DE CONSULTAS

Las consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, deben versar acerca de la determinación de los tributos cuya recaudación se encuentre a cargo de la AFIP y que resulten aplicables al caso sometido a consulta⁽³⁾.

Es decir, desde el punto de vista normativo sólo pueden someterse a consulta cuestiones de derecho tributario sustantivo. En este aspecto cabe formular algunas precisiones.

En primer lugar, del articulado de la RG (AFIP) 1948⁽⁴⁾ parece inferirse la voluntad reglamentaria de excluir del presente régimen las consultas que versen acerca de la determinación de tributos aduaneros.

Quizás ello se deba a que en el ámbito aduanero rige el Procedimiento de Consulta de Clasificación

¹ Como ocurre en nuestro país, en virtud de los arts. 11 y 16 de la Ley 11.683.

² RG (AFIP) 1948, art. 10.

³ RG (AFIP) 1948, art. 1, párr. 2.

⁴ RG (AFIP) 1948, arts. 1, 3, 5, 6, 10 y 12.

Arancelaria establecido por la RG (AFIP) 1618 ⁽⁵⁾. Pero las cuestiones de clasificación arancelaria no agotan todos los problemas de orden interpretativo que ofrece la materia aduanera, sin perjuicio de la importancia que aquellas cuestiones adquieren en este ámbito.

Se abre así un vacío normativo que no es posible llenar por vía de integración con la ley 11.683 de Procedimiento Tributario —en adelante, LPT— atento a que en materia aduanera la norma que rige con carácter supletorio no es sino la ley 19.549 de Procedimientos Administrativos ⁽⁶⁾ (en adelante, LPA).

En segundo lugar, quedan expresamente excluidas de este régimen las consultas que versen acerca de aplicación o interpretación de regímenes de retención o percepción establecidos por la AFIP ⁽⁷⁾.

En este caso la exclusión presumiblemente recoge el criterio emanado del Dictamen (DAL) 70/02 ⁽⁸⁾, en el cual el Organismo entendió que los agentes de retención y percepción quedaban excluidos del régimen de consulta vinculante —instaurado por la entonces RG (AFIP) 858—, entre otras razones, en virtud de su limitada y parcial participación en la determinación de tributos.

Pero como señala la doctrina, la exclusión de esta materia no sólo no tiene sustento legal —el artículo incorporado a continuación del art. 4 de la ley 11.683 no contiene restricción alguna sobre las materias a consultar— sino que además es irrazonable, arbitraria, incomprensible e injusta ⁽⁹⁾.

5 Esta observación se debe a Veneri, en VENERI; Fernando R.; *La consulta vinculante a través de la RG (AFIP) 1948; Doctrina Tributaria Errepar*, XXVI, Diciembre de 2005, p. 1143.

6 Ello de conformidad con el art. 1017 del Código Aduanero. Esta observación se debe a Monzo, en MONZO, Carlos; *La consulta tributaria aduanera*; en *Práctica Profesional 2008-82*, p. 51.

7 RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 1, inc. b).

8 Nuevamente, la observación se debe a Veneri, en Ob. Cit. Nota 5.

9 GOROSITO, Alberto; *La consulta vinculante: inseguridad jurídica y falta de respeto al contribuyente*; en *Práctica Profesional 2006-26*, p. 26. ANNONI, María G.; *Consulta vinculante. Nueva*

Afortunadamente “quedan excluidos de la exclusión” los trabajadores en relación de dependencia quienes, como sujetos legitimados a consultar —según se indica más adelante— pueden hacerlo en calidad de sujeto pasible de los regímenes mencionados ⁽¹⁰⁾.

Con relación a los casos que pueden someterse a consulta, éstos deben referirse a situaciones de hecho concretas o a proyectos de inversión en los cuales los presentantes, o en su caso sus representados, tengan un interés propio y directo ⁽¹¹⁾.

En este aspecto corresponde también formular las siguientes aclaraciones.

En primer lugar, quedan expresamente excluidas del este régimen, aquellas consultas en las cuales el caso sometido a consideración se refiera a hechos imponibles y situaciones comprendidos en convenios o acuerdos celebrados por la República Argentina para evitar la doble imposición internacional ⁽¹²⁾.

En este caso, la exclusión se debe a que en la generalidad de los casos, la autoridad de aplicación de los mencionados convenios o acuerdos es la Subsecretaría de Ingresos Públicos —dependiente de la Secretaría de Hacienda, del Ministerio de Economía— a través de su Dirección Nacional de Impuestos.

En segundo lugar, quedan expresamente excluidas las consultas en las que el caso sometido a consideración se refiera a hechos imponibles y situaciones que se hallen sometidos a un procedimiento de fiscalización debidamente notificado al responsable ⁽¹³⁾.

Como se mencionó, el instituto de la consulta vinculante ofrece interés cuando la determinación

reglamentación según Res. General 1948 (A.F.I.P.); disponible en Base de Datos La Ley Online Checkpoint.

10 RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 1, inc. b) y art. 4, párr. 2.

11 RG (AFIP) 1948, art. 1, párr. 2.

12 RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 1, inc. a).

13 RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 1, inc. c).

del impuesto se encuentra a cargo el contribuyente. Cuando la determinación debe hacerla el Fisco, pierde utilidad, incluso desde las instancias preparatorias (la etapa de fiscalización).

En este caso, la exclusión opera exclusivamente con respecto al tributo por el que se pretende efectuar la consulta ⁽¹⁴⁾, aun cuando la fiscalización, se refiera a períodos fiscales distintos al involucrado en la misma ⁽¹⁵⁾.

Por la misma razón, en ningún caso la consulta puede referirse a temas relacionados con una determinación de oficio o de deuda en trámite, o con un recurso interpuesto en sede administrativa, contencioso administrativa o judicial ⁽¹⁶⁾, con prescindencia de si tales temas entrañan cuestiones fácticas o normativas, y aun cuando la determinación o el recurso se refieran a períodos fiscales distintos al involucrado en la consulta ⁽¹⁷⁾.

Las consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general también deben versar acerca de las normas legales que establecen o rigen la percepción de los gravámenes a cargo de la AFIP, pero no en cuanto resulten de aplicación a un caso concreto, sino en tanto el pronunciamiento a dictarse ofrezca interés general ⁽¹⁸⁾.

Como puede apreciarse, este régimen ofrece un ámbito material de consulta mucho más generoso que el anterior. Sin embargo, el “interés general” constituye un estándar flexible, que puede ser discrecionalmente invocado por la AFIP para desligarse de su obligación de responder, en particular cuando tal pronunciamiento pueda ser inoportuno o inconveniente para los fines del Organismo, aún con perjuicio del interés personal y directo del peticionante.

¹⁴ RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 1, inc. c).

¹⁵ RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 2.

¹⁶ RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 1, inc. c).

¹⁷ RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 2.

¹⁸ Decreto 618/1997, art. 8, párr. 1.

SUJETOS LEGITIMADOS A EFECTUAR CONSULTAS

Según el art. 4 de la RG (AFIP) 1948, sólo pueden efectuar consultas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual:

- a) Los contribuyentes y responsables comprendidos en los arts. 5 y 6 de la Ley de 11.683 ⁽¹⁹⁾, genéricamente contribuyentes y responsables de tributos nacionales.
- b) Quienes obtengan ganancias de la cuarta categoría provenientes del trabajo personal ejecutado en relación de dependencia, conforme al inc. b) del art. 79 de la Ley de Impuesto a las Ganancias ⁽²⁰⁾, genéricamente trabajadores en relación de dependencia.
- c) Los sujetos que presenten proyectos de inversión a realizarse en el país ⁽²¹⁾, genéricamente futuros inversores.

La mención de los trabajadores en relación de dependencia en los términos indicados parece superflua —son contribuyentes comprendidos en el art. 5 de la ley 11.683— y seguramente tiene como objeto enfatizar una cuestión que se aborda más adelante: la oponibilidad de la respuesta al agente de retención.

En el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general por su parte, las consultas pueden ser efectuadas por contribuyentes, importadores y exportadores, agentes de retención y de percepción y demás responsables, entidades gremiales y cualquier otra organización que represente un interés colectivo ⁽²²⁾.

Es decir, en el marco de ambos regímenes, la posibilidad de efectuar consultas se ofrece, inclusive a sujetos que no son contribuyentes ni responsables, pero que en virtud del tenor las respuestas brindadas, podrían convertirse en tales.

¹⁹ RG (AFIP) 1948, art. 4, párr. 1, inc. a).

²⁰ RG (AFIP) 1948, art. 4, párr. 1, inc. b).

²¹ RG (AFIP) 1948, art. 4, párr. 1, inc. c).

²² Decreto 618/1997, art. 8, párr. 1.

MOMENTO EN QUE PUEDEN EFECTUARSE LAS CONSULTAS

En el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, las consultas pueden efectuarse antes de producirse hecho imponible o con antelación al vencimiento del plazo para la presentación de la declaración jurada del período en que tal hecho debe declararse y por el que se efectúa la consulta ⁽²³⁾.

En este aspecto, la intención legislativa parece haber sido, privar de la posibilidad de consultar a aquellos contribuyentes que no tengan la firme voluntad de dar cumplimiento oportuno a sus obligaciones tributarias.

El art. 8 del Decreto 618/1997 en cambio, no establece plazos temporales dentro de los cuales las consultas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general deban efectuarse, por lo que cabe entender que las mismas pueden efectuarse en cualquier momento.

RECAUDOS FORMALES DE LAS CONSULTAS EFECTUADAS

En el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, la consulta debe presentarse en los términos de la RG (AFIP) 1128 y contener:

- a)** La exposición detallada sobre las personas y los hechos, actos, situaciones, relaciones jurídico-económicas y formas o estructuras jurídicas de las que dependa el tratamiento de los casos planteados ⁽²⁴⁾.
- b)** La opinión de los propios interesados acerca del encuadramiento técnico-jurídico que estimen aplicable ⁽²⁵⁾.
- c)** La fundamentación de las dudas que tengan al respecto ⁽²⁶⁾.

²³ Ley 11.683, art. 4.1, párr. 1 y RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. a).

²⁴ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 1, párr. 1.

²⁵ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 2.

²⁶ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 3.

d) La manifestación expresa y con carácter de declaración jurada, en el sentido que no se verifican, respecto del tributo objeto de la consulta, ningún supuesto de exclusión del presente régimen en virtud de la materia sobre la cual se efectúa la misma ⁽²⁷⁾.

e) La firma del contribuyente titular, representante legal o mandatario autorizado por estatutos, contratos, poderes o, en forma expresa ante este organismo ⁽²⁸⁾.

f) La certificación de la firma del presentante, por entidad bancaria o escribano público, salvo que la misma sea consignada ante el funcionario competente de la dependencia en la que se formaliza la presentación, en cuyo caso dicho funcionario actuará como autoridad certificante ⁽²⁹⁾.

Si corresponde, debe acompañarse copia certificada de la documentación de respaldo ⁽³⁰⁾, y si ésta se encuentra en idioma extranjero, debe adjuntarse también traducción suscripta por traductor público matriculado ⁽³¹⁾.

Los elementos indicados deben presentarse ante la dependencia de la AFIP en la que el peticionario se encuentre inscripto o, si no existen causales de índole fiscal que lo obliguen a ello, en la dependencia que corresponda a la jurisdicción de su domicilio ⁽³²⁾.

Por su parte, el art. 8 del decreto 618/1997 no establece ninguna formalidad que deba observarse al momento de efectuar una consulta en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general.

En tal caso, resultan de aplicación supletoria ⁽³³⁾ las disposiciones del Decreto 1759/1972 —reglamentario de la LPA—, en cuya virtud la consulta

²⁷ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 4.

²⁸ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 5.

²⁹ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 5.

³⁰ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 1, párr. 1.

³¹ RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b), ap. 1, párr. 2.

³² RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b).

³³ Cfr. arts. 1 y 2 del Decreto 722/1996.

debe presentarse por escrito —redactada a máquina o manuscrita en tinta en forma legible, salvando toda testadura, enmienda o interlineado— en idioma nacional ⁽³⁴⁾, y contener:

- a)** Una suma o resumen del petitorio en la parte superior ⁽³⁵⁾.
- b)** Nombre, apellido, indicación de identidad y domicilio real y constituido del interesado ⁽³⁶⁾.
- c)** Relación de los hechos y la norma en que el interesado funda su derecho ⁽³⁷⁾.
- d)** Petición concreta en términos claros y precisos ⁽³⁸⁾.
- e)** Ofrecimiento y mención con individualización posible de la documentación de respaldo acompañada, designando el archivo, oficina pública o lugar donde se encuentren los originales ⁽³⁹⁾.
- f)** Firma del interesado, sus representantes legales o apoderados ⁽⁴⁰⁾.

El escrito debe acompañarse con copia certificada de:

- a)** El instrumento público —o copia del mismo suscripta por el letrado— o carta-poder con firma autenticada por autoridad policial o judicial, que acredite la personería invocada por el firmante ⁽⁴¹⁾.
- b)** Copia certificada de toda la documentación de respaldo que obre en poder del peticionario ⁽⁴²⁾, y si ésta se encuentra redactada en idioma extran-

jero, debe adjuntarse también traducción hecha por traductor matriculado ⁽⁴³⁾.

Según el art. 25 del Decreto 1759/1972, el escrito debe presentarse en mesa de entradas o receptoría del organismo competente —la propia Administración Federal—, sin más indicaciones, de donde se infiere que, habiendo más de una mesa de entrada o receptoría —el organismo tiene una en cada dependencia— puede concurrirse a cualquiera de ellas.

Como puede apreciarse, las formalidades que deben observarse al momento de efectuar una consulta en el marco de cualquiera de los regímenes analizados, son sustancialmente similares.

EFFECTOS DE LAS CONSULTAS EFECTUADAS

Las consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, no suspenden el curso de los plazos legales, ni excusan del cumplimiento de las obligaciones legales a cargo del consultante, quien permanece sujeto a las acciones de determinación y cobro de deuda, así como de los intereses y sanciones que le pudieran corresponder ⁽⁴⁴⁾.

Por su parte, las consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general tampoco suspenden ninguna decisión que los funcionarios de la AFIP hayan de adoptar en casos particulares ⁽⁴⁵⁾.

En ambos casos la solución es razonable, y está orientada a evitar que la interposición de una consulta constituya un mero recaudo instrumental para obtener —maliciosamente— finalidades distintas de aquellas para las cuales este instituto ha sido concebido.

ÓRGANOS COMPETENTES PARA BRINDAR RESPUESTAS

Según el art. 10 de la RG (AFIP) 1948, sólo pueden responder consultas efectuadas en el marco

³⁴ Decreto 1759/1972, art. 15, párr. 1.

³⁵ Decreto 1759/1972, art. 15, párr. 1.

³⁶ Decreto 1759/1972, art. 16, inc. a).

³⁷ Decreto 1759/1972, art. 16, inc. b).

³⁸ Decreto 1759/1972, art. 16, inc. c).

³⁹ Decreto 1759/1972, art. 16, inc. d).

⁴⁰ Decreto 1759/1972, art. 15, párr. 2 y art. 16, inc. e). No se requiere certificación, pero la misma resulta recomendable, ya que de lo contrario la AFIP puede llamar al peticionante para que, previa justificación de su identidad, ratifique presencialmente la firma o el contenido del acto, bajo apercibimiento de tener el escrito por no presentado. Cfr. Decreto 1759/1972, art. 18.

⁴¹ Decreto 1759/1972, art. 31 y 32, párr. 1.

⁴² Decreto 1759/1972, art. 16, inc. d) y art. 27.

⁴³ Decreto 1759/1972, art. 28.

⁴⁴ Ley 11.683, art. 4.1, párr. 2 y RG (AFIP) 1948, art. 9.

⁴⁵ Decreto 618/1997, art. 8, párr. 1.

del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, los Subdirectores Generales de las Subdirecciones Generales de Asuntos Jurídicos, Técnico Legal Impositiva y Técnico Legal de los Recursos de la Seguridad Social, en el marco de las competencias asignadas a cada uno.

Claro que el Administrador Federal y los Directores Generales de la Dirección General Impositiva y de la Dirección General de los Recursos de la Seguridad Social, también pueden avocarse a responder tales consultas ⁽⁴⁶⁾.

Del mismo modo, según el art. 8 del Decreto 618/1997, sólo puede responder consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general el propio Administrador Federal, en ejercicio de la facultad de interpretación acordada por dicha norma.

Sin embargo, nada impide que el Administrador delegue dicha competencia en los Directores y Subdirectores de las áreas antes mencionadas, en el marco de las competencias asignadas a cada uno ⁽⁴⁷⁾.

En el marco de ambos Regímenes entonces, sólo las máximas autoridades de la AFIP tienen competencia para responder consultas, ya sea de manera originaria, por vía de avocación, o de delegación.

Luego, las opiniones que los demás ⁽⁴⁸⁾ funcionarios brinden en respuesta a las consultas que los contribuyentes, responsables y terceros les formulen, se enmarcan en el art. 12 del Decreto 1397/1979 —reglamentario de la ley 11.683— y por tanto carecen de efectos jurídicos.

PLAZO EN QUE DEBEN BRINDARSE LAS RESPUESTAS

Según el art. 11 de la RG (AFIP) 1948, las consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas

vinculantes de alcance individual deben responderse dentro del plazo de NOVENTA (90) días corridos, contados a partir de la fecha de notificación de su admisibilidad formal al consultante ⁽⁴⁹⁾.

La resolución mencionada, sin embargo, no establece el plazo dentro del cual debe tener lugar dicha notificación, limitándose a prescribir que ello tenga luego de verificado el cumplimiento de los requisitos materiales y formales —establecidos en la misma— por parte de la dependencia competente para resolver la consulta ⁽⁵⁰⁾.

Como consecuencia de ello, no puede afirmarse que exista un plazo cierto —dentro del cual deba expedirse la AFIP— contado a partir de la fecha de la presentación de la consulta vinculante ⁽⁵¹⁾.

Por su parte el art. 8 del Decreto 618/1997 tampoco prevé un plazo dentro del cual deban responderse las consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general.

La falta de plazos ciertos y determinados, dentro de los cuales el Fisco se vea obligado a responder las consultas efectuadas en el marco de ambos Regímenes, no se soluciona sencillamente admitiendo la existencia de las vías recursivas previstas en las leyes de procedimiento tributario y administrativo.

En efecto, determinar bajo qué circunstancias cabe entender que existe silencio de la Administración —habilitando su impugnación judicial— o si en lugar de ello, es procedente una acción de amparo, y en tal caso, cuál de ellas es procedente —si la prevista en la ley 11.683 o la prevista en la ley 19.549— constituyen cuestiones complejas, cuyo adecuado tratamiento requeriría su abordaje en artículo aparte.

⁴⁶ Decreto 618/1997, art. 4 y RG (AFIP) 1948, art. 10.

⁴⁷ Decreto 618/1997, art. 4.

⁴⁸ Tribunal Fiscal de la Nación, Sala B in re "Ciccione Hnos. y Lima Establecimientos Gráficos S.A.C.I.F.", fallo del 10/09/1993.

⁴⁹ Cfr. Ley 11.683, art. 4.1, párr. 1 y RG (AFIP) 1948, art. 8, ello tiene lugar mediante una nota, cuyo modelo se consigna en el Anexo de dicha Resolución, notificada al consultante en los términos del art. 100 de la Ley 11.683.

⁵⁰ RG (AFIP) 1948, art. 8.

⁵¹ En el mismo sentido, NUÑEZ, Eduardo José; *La consulta vinculante*; en *IMPUESTOS 2013-5*, p. 57.

En definitiva, la ausencia de los plazos señalados atenta contra una de las finalidades básicas del instituto de la consulta vinculante: reducir los niveles de incertidumbre en la relación Fisco-contribuyente.

RECAUDOS FORMALES DE LAS RESPUESTAS BRINDADAS

Las respuestas brindadas a consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, constituyen actos particulares, externos y resolutivos, en los términos de la Disposición (AFIP) 446/2009⁽⁵²⁾.

Por consiguiente, además de estar debidamente fundadas⁽⁵³⁾, deben constar en una Resolución —identificada con la expresión “Resolución”, la sigla de la dependencia de origen, número correlativo, año de emisión y firma— y notificarse al consultante en los términos del art. 100 de la LPT⁽⁵⁴⁾.

Por su parte, el art. 15 de la RG (AFIP) 1948 dispone la publicación —en el Boletín Impositivo del organismo— de todas las respuestas emitidas, una vez que las mismas quedan firmes.

A su vez, las respuestas brindadas a consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general, constituyen actos generales, externos y resolutivos, en los términos de la Disposición antes mencionada.

Por consiguiente, deben constar en una Resolución general interpretativa —identificada mediante la expresión “Resolución General”, la sigla “AFIP”, su número correlativo y firma— y publicarse en el Boletín Oficial⁽⁵⁵⁾.

EFFECTOS DE LAS RESPUESTAS BRINDADAS

La respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del Régimen de consultas vinculan-

tes de alcance individual vincula exclusivamente al consultante y a la AFIP con relación al caso estrictamente consultado⁽⁵⁶⁾.

El art. 12 de la RG (AFIP) 1948 se encarga de definir escrupulosamente el alcance del referido carácter, en relación al consultante.

En efecto, prescribe para éste la obligación de acatar estrictamente el criterio técnico-jurídico contenido en la respuesta del organismo⁽⁵⁷⁾, adecuando la determinación y/o liquidación de los tributos del período en que se declaró el hecho imponible objeto de la consulta —o en su caso, rectificando la respectiva declaración jurada— a los términos de la respuesta producida, e ingresar los importes respectivos con más sus intereses, sin perjuicio de las sanciones que resulten aplicables⁽⁵⁸⁾.

En el aspecto sancionatorio, cabe tener presente que la oscuridad de las leyes o las dudas en la inteligencia de su texto —que en el caso concreto hayan motivado la consulta— pueden ser aducidas como causal de error excusable⁽⁵⁹⁾, ya que en el campo del derecho sancionatorio tributario rige el criterio de la personalidad de la pena, que en esencia, responde al principio fundamental de que sólo puede ser reprimido quien sea culpable⁽⁶⁰⁾.

Dicho de otro modo, la aplicación de sanciones será contraria a derecho en la mayoría de los casos⁽⁶¹⁾.

Como se anticipó, cuando la consulta hubiera sido efectuada por un trabajador en relación de dependencia, la respuesta brindada por el organismo resulta oponible al respectivo agente de retención y/o percepción, quien queda igualmente obligado a su cumplimiento⁽⁶²⁾.

52 Cfr. Disp. (AFIP) 446/2009, Anexo I.

53 RG (AFIP) 1948, art. 11, párr. 1.

54 Disp. (AFIP) 446/2009, Anexo II.

55 Disp. (AFIP) 446/2009, Anexo II. El requisito de publicación se dispone también por medio del segundo párrafo del art. 8 del Decreto 618/1997.

56 RG (AFIP) 1948, art. 2.

57 RG (AFIP) 1948, art. 12, párr. 1.

58 RG (AFIP) 1948, art. 12, párr. 2.

59 C.S.J.N. in re “Morixe Hnos. S.A.C.I.”, fallo del 20/08/1996.

60 C.S.J.N. in re “Parafina del Plata S.A.”, fallo del 02/09/1968, entre otros.

61 Esta observación se debe a Núñez; en Ob. Cit. Nota 51.

62 RG (AFIP) 1948, art. 4, párr. 2.

Por su parte, la respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general tiene el carácter de norma general obligatoria⁽⁶³⁾. Esta es, quizás, la característica más importante que distingue un régimen de otro.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha declarado, reiteradamente, que los cambios en los criterios impositivos sólo rigen para el futuro⁽⁶⁴⁾. Sin embargo, las reglamentaciones de ambos regímenes asignan efectos retroactivos a las respuestas brindadas a las consultas efectuadas en el marco de los mismos.

En efecto, el art. 12 de la RG (AFIP) 1948 expresamente dispone que la respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual surte efectos con relación a todos los períodos fiscales vencidos y no prescriptos, y a los que venzan con posterioridad⁽⁶⁵⁾.

Por su parte, el art. 8 del Decreto 618/1997 dispone que la respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del régimen de consultas vinculantes de alcance general puede ser rectificadora por el Ministerio de Economía y que tal rectificación no es aplicable a hechos o situaciones cumplidas con anterioridad al momento en que la misma entre en vigor. De ello se infiere, a contrario sensu, que las interpretaciones no rectificadas sí lo son.

La respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual produce los efectos mencionados desde el día de su notificación⁽⁶⁶⁾.

Por su parte, la respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general produce

⁶³ Decreto 618/1997, art. 8, párr. 2.

⁶⁴ C.S.J.N. in re "Bellora e Hijos S. C., Eugenio.", fallo del 19/05/1992; entre otros.

⁶⁵ RG (AFIP) 1948, art. 12, párr. 3.

⁶⁶ De conformidad con el art. 11 de la Ley 19.549, para que un acto administrativo de alcance particular adquiera eficacia debe ser objeto de notificación al interesado.

los efectos mencionados al expirar el plazo de QUINCE⁽⁶⁷⁾ (15) días hábiles desde la fecha de su publicación⁽⁶⁸⁾.

A diferencia de lo que ocurre en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general, las consultas efectuadas en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual están siempre referidas a un caso concreto, por consiguiente, los efectos de estas últimas cesan por la mera alteración de las circunstancias, antecedentes y demás datos suministrados hasta el momento del dictado del acto mediante el cual se responde la consulta⁽⁶⁹⁾.

No hace falta decir que los efectos de las respuestas brindadas a consultas efectuadas en el marco de ambos Regímenes cesan por la entrada en vigor de nuevas disposiciones legales, reglamentarias o actos administrativos de alcance general emitidos por el organismo.

Ello en virtud de la supremacía que revisten tales actos, no obstante lo cual la RG (AFIP) 1948 contempla expresamente este supuesto, con relación al Régimen de consultas vinculantes de alcance individual⁽⁷⁰⁾.

Finalmente, los efectos de las respuestas brindadas a consultas efectuadas en el marco de ambos Regímenes también cesan por rectificación del criterio sustentado, ya sea por propia voluntad de la AFIP, o del Ministerio de Economía en el marco de las vías recursivas que se describen más adelante.

RECTIFICACIÓN DE LAS RESPUESTAS BRINDADAS

En efecto, las respuestas brindadas a consultas efectuadas en el marco de ambos regímenes pueden ser rectificadas, de oficio, por la propia AFIP, por así estar previsto:

⁶⁷ RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 2.

⁶⁸ Decreto 618/1997, art. 8, párr. 3.

⁶⁹ Ley 11.683, art. 4.1, párr. 3 y RG (AFIP) 1948, art. 2.

⁷⁰ RG (AFIP) 1948, art. 14, párr. 1.

a) Con relación al Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, en el segundo párrafo del art. 14 de la RG (AFIP) 1948.

b) Con relación al Régimen de consultas vinculantes de alcance general, en el tercer párrafo del art. 8 del Decreto 618/1997.

En el primer caso, se dispone que el cambio de criterio surta efectos únicamente con relación a los hechos impositivos que se produzcan a partir de la notificación del acto que dispuso su revocación o modificación ⁽⁷¹⁾.

De manera similar, en el segundo caso se dispone que las rectificaciones no sean de aplicación a hechos o situaciones cumplidas con anterioridad al momento en que tales rectificaciones entren en vigor ⁽⁷²⁾.

En ambos casos, la falta de efectos retroactivos de las rectificaciones opera como garantía para el consultante.

Las facultades rectificativas que emanan de las normas antes citadas deben, además, aplicarse en armonía con la garantía de estabilidad del acto administrativo establecida en el art. 18 de la LPA.

Esta disposición —cabe recordar— establece que el acto administrativo regular, del que hubieren nacido derechos subjetivos a favor de los administrados, no puede ser revocado, modificado o sustituido en sede administrativa una vez notificado.

De este modo, con fundamento en el mencionado art. 14 de la RG (AFIP) 1948, la AFIP no podría modificar el texto de una respuesta brindada a una consulta vinculante, con cuyo sustento el consultante hubiera iniciado una acción de repetición.

APELACIÓN DE LAS RESPUESTAS BRINDADAS

Como se adelantó, las respuestas brindadas a consultas efectuadas en el marco de ambos regí-

menes pueden ser apeladas ante el Ministerio de Economía. En efecto, ello así está previsto:

a) Con relación al Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, en el tercer párrafo del artículo incorporado a continuación del art. 4 de la LPT y en el primer párrafo del art. 13 de la RG (AFIP) 1948.

b) Con relación al Régimen de consultas vinculantes de alcance general, en el segundo párrafo del art. 8 del Decreto 618/1997.

La apelación de una respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, debe interponerse dentro de los DIEZ ⁽⁷³⁾ (10) días hábiles administrativos de notificada ⁽⁷⁴⁾, y se concede con efecto devolutivo ⁽⁷⁵⁾, resultando el criterio sustentado en la respuesta, de aplicación obligatoria mientras no sea revocado o modificado por el Ministerio de Economía ⁽⁷⁶⁾.

En cambio, la apelación de una respuesta brindada a una consulta efectuada en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance general, debe interponerse dentro de los DIEZ ⁽⁷⁷⁾ (15) días hábiles de publicada ⁽⁷⁸⁾, y no adquiere el carácter de norma general obligatoria sino desde el día siguiente a aquel en el que se publique la aprobación o modificación de citado Ministerio ⁽⁷⁹⁾.

LOS VERDADEROS EFECTOS PARA EL CONSULTANTE

Como se mencionó, si la consulta se efectúa en el marco del Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, la respuesta vincula exclusivamente al consultante con la AFIP, mientras que si se efectúa en el marco del Régimen de consultas

⁷³ RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 1, inc. b) y art. 4, párr. 2.

⁷⁴ Ley 11.683, art. 4.1, párr. 3 y RG (AFIP) 1948, art. 13, párr. 1.

⁷⁵ Ley 11.683, art. 4.1, párr. 3 y RG (AFIP) 1948, art. 13, párr. 1.

⁷⁶ RG (AFIP) 1948, art. 14, párr. 1.

⁷⁷ RG (AFIP) 1948, art. 3, párr. 2.

⁷⁸ Decreto 618/1997, art. 8, párr. 2.

⁷⁹ Decreto 618/1997, art. 8, párr. 2.

⁷¹ RG (AFIP) 1948, art. 14, párr. 3.

⁷² Decreto 618/1997, art. 8, párr. 2.

vinculantes de alcance general, vincula a todos los contribuyentes con el Organismo.

Llegado a este punto corresponde indagar qué ocurre si el consultante decide no acatar el criterio vertido en la respuesta, cualquiera sea el régimen en cuyo marco se haya efectuado la consulta.

Desde luego que, teniendo a su disposición las vías recursivas mencionadas, el consultante disconforme debería transitarlas. En otras palabras, la buena fe que debe regir la relación Fisco-contribuyente indica que el consultante no debería desacatar ninguna respuesta consentida. Pero ¿qué ocurre si, de hecho, lo hace?

En tal caso, si el criterio técnico del consultante llegara a la esfera de conocimiento de la AFIP —lo que sencillamente podría ocurrir como parte de una inspección— el Organismo seguramente le reclamaría la diferencia de impuestos que pudiera resultar de la discrepancia de criterios técnicos, por la vía del procedimiento de determinación de oficio previsto en los arts. 16 a 19 de la LPT.

El procedimiento culminaría con la emisión de una Resolución que determinaría tributo e intimaría a su pago, contra la cual el consultante podría optar por interponer un recurso de reconsideración ante el superior jerárquico que la dictó, o bien cuando fuere viable, un recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal de la Nación, en los términos del art. 76 de la LPT.

Es decir, ocurre exactamente lo mismo que ocurriría si el contribuyente no hubiera efectuado la consulta. En otras palabras, y con la salvedad que se indica más adelante, la respuesta brindada a la consulta efectuada en el marco de cualquiera de ambos regímenes, en los hechos, no vincula al contribuyente.

En tales condiciones, el instituto de la consulta vinculante, como medio para reducir los niveles de litigiosidad en la relación Fisco-contribuyente, fracasa.

Ello se debe a la existencia de un vacío normativo y valorativo en el ordenamiento legal. En efecto, si se concede que el contribuyente en desacuerdo

con la respuesta debería apelarla ante el Ministerio de Economía por las vías y en los plazos fijados por dicho ordenamiento legal, debería preverse alguna consecuencia para el caso en que no lo haga.

Pero no existe, en el ordenamiento legal, consecuencia alguna para dicha omisión. Solo existe, a nivel reglamentario, y con relación al Régimen de consultas vinculantes de alcance individual, la prescripción del tercer párrafo del art. 12 de la RG (AFIP) 1948, según el cual, el desacato por parte del contribuyente constituye una circunstancia agravante a los fines de la graduación de sanciones.

Este es, en definitiva, el único efecto de la respuesta brindada para el consultante.

CONCLUSIONES

En el ámbito nacional existen dos regímenes de consultas vinculantes, cuyos principales aspectos se resumen en el Anexo, y que ostentan diferencias y similitudes en varios aspectos.

La diferencia más importante entre ambos, reside en el alcance de los efectos de las respuestas brindadas en sus respectivos marcos (para el caso concreto en uno, erga omnes en el otro).

Lo anterior lleva que los recaudos de publicidad de tales respuestas —publicación en el Boletín Oficial en un caso, notificación en el otro— sean también distintos.

Por lo demás, presentan diferencias en aspectos tales como las materias sobre las que se puede consultar, el momento en que procede hacerlo y el momento a partir del cual produce efectos la respuesta brindada.

Pero coinciden en muchos otros. Por ejemplo, en ambos casos, se ofrece la posibilidad de consultar a quienes aún no revisten el carácter contribuyentes ni responsables, observando recaudos formales sustancialmente idénticos.

También en ambos casos, son las máximas autoridades de la AFIP las encargadas de brindar las respuestas, como así también de rectificarlas.

También en ambos casos, las respuestas son —si bien con plazos distintos— apelables ante el Ministerio de Economía de la Nación.

Algunos aspectos de ambos regímenes son criticables.

La existencia de cuestiones que no pueden ser sometidas a consulta en un caso, como la posibilidad de desentenderse discrecionalmente de la obligación de responder, en el otro, son un ejemplo.

El efecto retroactivo de las respuestas suministradas, en ambos casos, es otro ejemplo.

Finalmente, ciertos factores impiden que los regímenes de consultas vinculantes logren acabadamente la doble finalidad de disminuir los niveles de incertidumbre y de litigiosidad en la relación Fisco-contribuyente.

La falta de plazos ciertos y determinados, dentro de los cuales el Fisco se vea obligado a responder, atenta contra la primera de tales finalidades.

La falta de consecuencias concretas —en el ordenamiento legal— para el caso de consultantes en desacuerdo que no apelen la respuesta brindada, por las vías establecidas al efecto, conspira contra la segunda.

Anexo: Regímenes de consulta vinculante a la AFIP — principales aspectos

Aspecto	Rgímenes de consultas vinculantes	
	De alcance individual	De alcance general
Regulación	Ley 11.683, art. 4.1 y RG (AFIP) 1948	Decreto 618/1997, art. 8
Materias	Cuestiones de derecho tributario sustantivo aplicables a un caso concreto, salvo excepciones	Cuestiones de derecho tributario sustantivo que ofrezcan interés general
Sujetos legitimados a consultar	Contribuyentes y responsables de tributos nacionales, trabajadores en relación de dependencia y futuros inversores	Contribuyentes, importadores y exportadores, agentes de recaudación, y demás responsables, entidades gremiales y cualquier otra organización que represente un interés colectivo
Órganos competentes para responder	Máximas autoridades del organismo (Administrador, Directores y Subdirectores) en el marco de sus competencias <i>ratione materiae</i>	Máximas autoridades del organismo (Administrador, Directores y Subdirectores) en el marco de sus competencias <i>ratione materiae</i>
Momento en que puede consultarse	Antes del hecho imponible o del vencimiento de la declaración jurada del período en que tal hecho debe declararse y por el que se efectúa la consulta	En cualquier momento
Momento en que debe responderse	90 días corridos desde la admisión formal de la consulta	No especificado
Recaudos formales de la consulta	Según RG (AFIP) 1948, art. 5, inc. b)	Según Decreto 1759/72, arts. 15, 16, 28, 31 y 32
Recaudos formales de la respuesta	Debe constar en una Resolución notificada al consultante	Debe constar en una Resolución General Interpretativa publicada en el Boletín Oficial
Efecto de la consulta	Ninguno sobre las obligaciones del consultante	Ninguno sobre las obligaciones del consultante
Efecto de la respuesta	Vinculante para el consultante con relación al caso concreto	Norma general de cumplimiento obligatorio

Aspecto	Rgímenes de consultas vinculantes	
	De alcance individual	De alcance general
Aspecto temporal	Nace con efecto retroactivo el día de su notificación	Nace con efecto retroactivo transcurridos 15 días de su publicación
Rectificación	Rectificables de oficio, en cualquier momento, sin efecto retroactivo	Rectificables de oficio, en cualquier momento, sin efecto retroactivo
Apelación	Ante el Ministerio de Economía, dentro de los 10 días de su notificación	Ante el Ministerio de Economía, dentro de los 15 días de su publicación

CÓMO JUEGA EL SIRADIG EN UNA LIQUIDACIÓN FINAL



Ivonne Valeria Martorano

IMPOSITIVO

INTRODUCCIÓN

En la presente colaboración me propongo explicar acerca de la importancia que tiene, para todos los empleados en relación de dependencia, ir actualizado mes a mes el aplicativo SIRADIG - Trabajador, cuando se cuente con una suma elevada de percepciones por compras con tarjeta de crédito y débito al exterior. El análisis será abordado mediante una introducción y repaso al tema y luego comentando un caso práctico que permitirá reflexionar sobre algunas inquietudes que debemos tener en cuenta al momento de la ruptura contractual, de las cuales actualmente no se conoce una postura frente al caso.

I. ¿QUÉ ES SIRADIG?

Desde la salida en vigencia de la RG 3418/2012, todos los empleados en relación de dependencia que solían presentar el formulario 572 en forma manual, a los efectos de informar a su empleador las deducciones a tener en cuenta para la retención de ganancias de cuarta categoría, han tendido que interiorizarse para saber cómo hacerlo mediante el aplicativo de AFIP, llamado SIRADIG.

¿Qué es el SIRADIG?

Es un Servicio Web que le permite al trabajador, a través de la generación del formulario F. 572 "web", informar datos de los conceptos que pretenda deducir en el régimen de retención del impuesto a las ganancias, las percepciones que le hubieren practicado conforme el régimen establecido por la RG 3450/13, así como también informar otros ingresos obtenidos en caso de pluriempleo ⁽¹⁾.

Esta información es remitida electrónicamente al empleador a fin de proveerle de los datos necesarios a efectos de realizar las retenciones que correspondan. Como dice remitida electrónicamente podemos pensar que le llega un mail al empleador por parte de la AFIP que diga que el empleado Pedro Pérez ha cargado sus datos en el SIRADIG.

Pues no, el empleador debe generar con habitualidad, la consulta al sistema, y por empleado, verificar si este ha informado alguna novedad que deberá ser tenida en cuenta en la liquidación de sueldos mensual o bien en la anual. Esto se realiza mediante el aplicativo de AFIP, SIRADIG - Empleador.

 SIRADIG - Empleador SIRADIG - Sistema de Registro y Actualización de Deducciones del Impuesto a las Ganancias	 SIRADIG - Trabajador SIRADIG - Sistema de Registro y Actualización de Deducciones del Impuesto a las Ganancias
 Sistema de Cuentas Tributarias Información y control de obligaciones fiscales	 Sistema registral Altas bajas y modif. en materia Aduanera/Impositiva/Previsional. Reg Especial Aduanero
 Trámite de Dispositivos Solicitud de Dispositivos hardware Token para operatoria con AFIP	 Transferencia de bienes Muebles registrables Certificado de Transferencia de Automotores y/o Aeronaves
 Transferencia Electrónica de Estados Contables Transferencia Electrónica de Estados Contables	

1 http://www.afip.gob.ar/genericos/guiavirtual/consultas_detalle.aspx?id=16687395

Se desprende de lo antedicho que la **RG 3450/13** en su Art. 1 establece un régimen de percepción que se aplicara sobre:

a) Las operaciones de adquisición de bienes y/o prestaciones, locaciones de servicios y/o adelantos en efectivo, efectuadas en el exterior por sujetos residentes en el país, que se cancelen mediante la utilización de tarjetas de crédito, débito y/o compra, comprendidas en el Sistema previsto en la Ley N° 25.065 (1.1.) y (1.2.), administradas por entidades del país. Asimismo, resultan incluidas las compras efectuadas a través de portales o sitios virtuales y/o cualquier otra modalidad por la cual las operaciones se perfeccionen —mediante la utilización de Internet— en moneda extranjera.

Estarán alcanzadas las operaciones aludidas en el párrafo anterior efectuadas por el titular de la tarjeta (1.3.), usuario, titulares adicionales y/o beneficiario de extensiones, referidos en el inciso c) del Artículo 2° de la citada ley.

b) Las operaciones de adquisición de servicios en el exterior contratados a través de agencias de viajes y turismo —mayoristas y/o minoristas—, del país (1.4.).

c) Las operaciones de adquisición de servicios de transporte terrestre, aéreo y por vía acuática, de pasajeros con destino fuera del país.

d) Las operaciones de adquisición de moneda extranjera —billetes o cheques de viajero— para gastos de turismo y viajes, con validación fiscal (1.5). Asimismo resultan incluidas las transferencias al exterior por turismo y viajes sujetas a validación fiscal (1.6).".

Asimismo, en su Art. 5 establece la alícuota a aplicar sobre estas operaciones que actualmente es del 35%.

Dichas percepciones son considerados pagos a cuenta de los tributos, según sea el caso:

1. Monotributistas que no resultan responsables del impuesto a las ganancias, entonces el pago a cuenta se puede aplicar sobre bienes personales.

2. Demás sujetos: impuesto a las ganancias.

Dentro de los demás sujetos, sabemos que incluye a autónomos, personas físicas en relación de dependencia y personas jurídicas. Vamos a poner énfasis en el caso del empleado en relación de dependencia, ya que en este nuevo procedimiento, es el sujeto cuya menor carga operativa y mayor factibilidad tiene para el recupero de las percepciones realizadas por el organismo de control.

Tenemos dos tipos de empleados en relación de dependencia:

3. El empleado, que habitualmente viaja y suele consumir mediante tarjeta de crédito, debito en el exterior (Gerentes, Auditores, Empresarios o simplemente empleados con antigüedad que aprovechan sus vacaciones).

4. El empleado que habitualmente no realiza consumos con las tarjetas de crédito o debito en el exterior.

En el primero de los casos, sabemos que el descuento por recibo de sueldo de la retención de ganancias suele ser muy elevado (si es casado con hijo y posee un sueldo bruto de \$25000 le corresponderá una retención aproximada de \$2472 y si es soltero una retención de ganancias aproximada de \$3309) ⁽²⁾, si adicionalmente posee un valor importante en concepto de la RG 3450/2013, dicho valor tiene carácter de pago a cuenta y junto con las retenciones efectuadas por el empleador, se compensan con el impuesto determinados. El resultado puede ser devolución o retención.

RETENCIONES DE GANANCIAS PARA UN SB DE \$25.000.-		
	ASADO CON UN HIJO	SOLTERO
Sueldo bruto	\$ 325.000,00	\$ 325.000,00
Descuentos	\$ 55.250,00	\$ 55.250,00
Sueldo neto	\$ 269.750,00	\$ 269.750,00

² El cálculo se hizo tomando en consideración el impacto de los incrementos en las deducciones de ganancias mediante la vigencia del decreto 1242/2013. El decreto establece tres segmentos en función a los ingresos obtenidos: Trabajadores con sueldos menores a \$15.000 (entre enero a agosto 2013), se los libera de incrementándoles en forma personal la deducción especial. De este modo, al salario neto, se le descontará un

RETENCIONES DE GANANCIAS PARA UN SB DE \$25.000.-		
	ASADO CON UN HIJO	SOLTERO
Cónyuge	\$ 20.736,00	\$ -
Hijo	\$ 10.368,00	\$ -
MNI	\$ 18.662,00	\$ 18.662,00
Ded. Especial	\$ 89.579,00	\$ 89.579,00
Imp. Determinado	\$ 130.405,00	\$ 161.509,00
MNI 2	\$ 120.000,00	\$ 120.000,00
Excedente de \$120.000	\$ 10.405,00	\$ 41.509,00
Alícuota del 35%	\$ 3.641,75	\$ 14.528,15
Suma Fija	\$ 28.500,00	\$ 28.500,00
Imp. A pagar anual	\$ 32.141,75	\$ 43.028,15
Imp. Mensualizado	\$ 2.472,44	\$ 3.309,86

DEDUCCIONES PERSONALES
SEGÚN REMUNERACIÓN BRUTA DE ENERO- AGOSTO 2013

	HASTA \$15.000	\$15.000 Y \$25.000	Mas de \$25.000
Cónyuge	\$ -	\$ 20.736,00	\$ 17.280,00
Hijos	\$ -	\$ 10.368,00	\$ 8.640,00
Otras cargas	\$ -	\$ 7.776,00	\$ 6.480,00
Mínimo no Imponible	\$ -	\$ 18.662,40	\$ 15.552,00
Deducción especial	\$ -	\$ 89.579,52	\$ 74.649,60

importe en concepto de "deducción especial" reduciendo a "cero" la ganancia sujeta a impuesto de cada trabajador. Este beneficio en principio persistiría también para los años siguientes, aún cuando su salario supere los \$ 15.000.- Trabajadores con una remuneración de \$ 15.000 —o más— pero inferior a \$ 25.000.- en el mismo lapso, a los cuales se los incrementa en un 20% el mínimo no imponible, las cargas de familias y la deducción especial. Asimismo si a éste trabajador, por alguna razón como cambio de empleo, se le redujeran sus ingresos por debajo de \$ 15.000.- no gozaría de la liberación del impuesto, el cual seguiría tributando con este beneficio del incremento del 20% de las deducciones. El tercer segmento —beneficiado— está integrado por los trabajadores que viven en la zona Patagónica para cuyo caso el incremento antes mencionado será del 30% y sin considerar el nivel del salario. Finalmente, un cuarto segmento lo conforman los trabajadores que no sufren cambio alguno, dado que su salario es igual o superior a \$ 25.000.

En el caso que el resultado implique devolución del impuesto a las ganancias, el empleador devolverá hasta el impuesto retenido.

Entonces, si tengo un saldo elevado proveniente de la RG 3450/2013, ¿puedo bajar mi retención de ganancia todos los meses? No, el importe no se va a ver reducido mes a mes, sin embargo, el empleado en relación de dependencia tiene la obligación de ir cargando en el aplicativo SIRADIG - Trabajador, las percepciones que surgen de dichos gastos, con tiempo hasta el 31 de enero, inclusive, del año inmediato siguiente al que se declara, es decir que para cargar el año 2014, tenemos tiempo hasta enero 2015.

¿En qué período se toma a cuenta este importe de percepciones?

Llegado el 31 de diciembre del año en curso, el empleador deberá controlar el total anual de las retenciones de cuarta categoría que le efectuó al empleado y si éste ha informado percepciones por compras con tarjeta de crédito o debito en el exterior, en el marco de la RG 3450/2013. De ahí es probable que se produzcan 2 situaciones:

- las retenciones de ganancias son de \$13.000 y tiene percepciones por \$9000, conformando un saldo a favor de \$22.000. Si el impuesto determinado es de \$30.000, y a ese valor se le deducen los \$22.000, tendremos un resultado de impuesto a pagar por \$8000.

- o bien, las retenciones de ganancias son de \$9000 y las percepciones son de \$13.000, seguimos teniendo un saldo a favor de \$22.000, pero esta vez, el impuesto determinado es de \$10.000. Al deducir dicho saldo, tenemos una devolución de \$12.000. De los cuales el empleador devolverá "hasta el impuesto retenido", o sea \$9.000.- ¿Qué hacemos con la diferencia de \$3.000? Dicha diferencia podemos aplicarla a otro tributo o bien pedir su devolución ante la AFIP.

Para aplicarla a otro tributo, debemos estar frente a un contribuyente que se encuentre inscripto en el Impuesto a las Ganancias, como por ejemplo, el caso de una persona física que trabaje en

relación de dependencia y simultáneamente desarrolle actividad en forma independiente, como responsable inscripto, podría computar en su declaración jurada de ganancia tal diferencia.

En el caso de una persona en relación de dependencia que simultáneamente ejerce actividad en forma independiente bajo la figura del régimen simplificado, no podría descargar en ningún lado esa diferencia más que reclamar tal valor a la AFIP mediante el procedimiento de devolución.

II. PROCESO DE DEVOLUCIÓN DEL SALDO A FAVOR

Cuando existan sujetos que no puedan computarse las percepciones contra ningún tributo, deberán efectuar el trámite de devolución del saldo a favor directamente en AFIP.

Así, la resolución general (AFIP) 3420 vino a reglamentar los casos de sujetos residentes en el país, a quienes se les hubieran practicado percepciones, pero que no sean contribuyentes ni del impuesto a las ganancias, ni de bienes personales, estando —en consecuencia— imposibilitados de computarlas. La solución que se dio es solicitar la devolución del gravamen percibido, en la forma y condiciones dispuestas en dicha norma.

La solicitud de devolución deberá efectuarse a través del sitio web de la AFIP, ingresando al servicio “Mis Aplicaciones Web”, debiéndose seleccionar la transacción “Devoluciones Web - Percepciones Resolución General 3378 y 3379” que permitirá generar el formulario 746/A.

Los sujetos podrán visualizar y seleccionar las percepciones que les fueron efectuadas y hayan sido informadas por los agentes de percepción. En el supuesto de que la información obrante en el sistema difiera de la real, se podrán incorporar las percepciones faltantes, a partir del mes subsiguiente a la fecha en que fueron practicadas (último día del período correspondiente al extracto bancario, fecha de emisión del resumen y/o liquidación de la tarjeta).

En todos los casos, deberá disponer de la documentación de respaldo, extracto bancario, resu-

men y/o liquidación de la tarjeta de que se trate, en la cual conste la percepción que se está informando y, en su caso, la fecha del comprobante.

El estado de tramitación de cada formulario de declaración jurada, formulario 746/A, presentado podrá ser consultado por el solicitante ingresando a la transacción web mencionada.

En caso de aprobación, el monto cuya devolución se disponga será transferido para su acreditación en la cuenta bancaria cuya CBU fuera informada por el responsable.

En caso de rechazo, la dependencia de la Administración Federal que tiene a su cargo el control de las obligaciones fiscales del solicitante procederá a notificar al mismo la situación mediante alguna de las formas establecidas en el artículo 100 de la ley 11683. La comunicación de rechazo contendrá, entre otros, los siguientes datos: a) apellido y nombres del solicitante, b) CUIT y domicilio del solicitante, y c) monto solicitado que se rechaza y fundamentos del rechazo.

El acto administrativo de rechazo podrá ser recurrido por la vía prevista en el artículo 74 del decreto reglamentario de la ley 11683.

En la actualidad, se han presentado varios contribuyentes con la solicitud de devolución, sin embargo, la tendencia ha marcado que muchos no han tenido respuesta o bien el trámite ha sido rechazado, siendo un bajo porcentaje los casos con éxito.

Es decir, que aquellos trabajadores:

- Que desarrollen actividad bajo relación de dependencia.
- Que durante el año hayan sufrido percepciones de la RG 3450/13.
- Que se haya realizado la carga de las percepciones, en el aplicativo SIRADIG - Trabajador.
- Que del análisis anual surja devolución impositiva.

Quienes cumplan estas condiciones, conformarán el grupo de las personas que mayor seguridad y certeza tienen para hacer líquida la devolución de las percepciones sufridas bajo la RG 3450/13.

Ubicándose en segundo puesto, aquellos que están inscriptos en otros tributos de los cuales se pueda aplicar, siendo los monotributistas, los mayormente perjudicados, por tener que utilizar el procedimiento de devolución.

III. LIQUIDACIÓN FINAL

Y ahora si vamos llegando al punto que pretendemos abordar.

En un contexto de incertidumbre y altos porcentajes de inflación, las empresas nuevamente entraron en período de recorte de gastos y es por ello que la tasa de desempleo continua en alza. Los puestos jerárquicos al ser los más expuestos y más caros, suelen ser los más susceptibles a la restructuración de una empresa. Y dado lo mencionado anteriormente suelen ser las personas físicas que más viajaron y que más uso hicieron de sus tarjetas de crédito o débito para realizar compras de bienes o servicios en el exterior, siendo pasibles de las retención del 35%.

Bajo este escenario, un empleado en relación de dependencia, es desvinculado de una compañía, de un momento a otro. A veces en buenos términos y en otras circunstancias no tan buenos. Entonces ¿Cuán importante es tener cargado al día los datos en el SIRADIG? Y ¿por qué?

Es muy importante llevar al día la carga de las percepciones en el SIRADIG ya que no debemos olvidar que las empresas tiene 5 días hábiles de finiquitada la relación laboral para poner a disposición del empleado, recibo de haberes y/o liquidación final, constancia de baja AFIP; formulario 649 y los certificados del Art. 80 de la LCT y así evitar multas por incumplimiento que impone dicha normativa. Pues por esta razón, las empresas corren con los tiempos, proceden a liquidación final sin tener en consideración que pudiera existir una devolución por percepciones de ganancia, perjudicando al empleado y coartando la posibilidad financiera, de hacer líquido dicho monto.

Pero qué pasaría si estamos bajo la situación donde el empleado no cargo sus datos en el SIRADIG con anterioridad a la liquidación final y por consiguiente la empresa no efectuó la devolución de retenciones de ganancia? ¿Puede entonces el empleado solicitar el ajuste de dicha diferencia?

Acá tenemos que tener en cuenta, si estamos dentro del plazo en que debe efectivizarse el pago por la liquidación final o bien se ha pasado, ya que si estamos bajo dicho período y tenemos la posibilidad de hablar directamente con el empleador, podría ser una opción comunicárselo y de esta forma realizar la corrección con anticipación. Esto también sería una tranquilidad para el empleador, ya que se aseguraría que el empleado firme en conformidad en caso de mediar un SECCLO espontáneo ⁽³⁾ y que este sea el tema en controversia.

Cabe mencionar que el SECCLO espontáneo, se produce por parte del empleador con el fin de homologar un acuerdo en el Ministerio de Trabajo y así evitar que se realicen reclamos a futuros.

Si este no fuera el caso, lógicamente las cosas se complican un poco más, ya que ante un posible reclamo por parte del empleado, es factible que la empresa responda que "al momento de la liquidación final, el empleado no tenía cargado sus datos en el Siradig, razón por la cual no se tuvo en cuenta. Y que dicho valor deberá reclamárselo al nuevo empleador o a la AFIP.

3 SECCLO: Solicitud de Ratificación de Acuerdos Espontáneos. Cuando las partes hayan arribado a un acuerdo conciliatorio en forma espontánea y requieran de la intervención del SECCLO para que se expida sobre la procedencia de su "homologación", las mismas deberán concurrir personalmente a la sede del SECCLO para que un funcionario autorizado les tome la ratificación del acuerdo. Las partes deberán concurrir personalmente (acreditando su identidad y representación con CI, LE, LC o DNI - SIN EXCEPCIÓN - e instrumento de personería si correspondiere), habiendo abonado previamente el arancel respectivo. El arancel se puede abonar en cualquier sucursal del Banco de la Nación Argentina. Para la parte trabajadora es obligatoria la asistencia legal (sólo podrán actuar letrados matriculados en el Colegio Público de Abogados de Capital Federal) o sindical (debiendo acreditar tal carácter con la autorización por escrito).

¿Pero qué sucede si el empleado decide continuar su trabajo en forma independiente?

Si el empleado decide continuar en forma independiente, bajo el régimen simplificado, deberá solicitar la devolución ante la AFIP, con incertidumbre de su éxito.

Si el empleado continúa en otro trabajo, bajo la relación de dependencia, el nuevo empleador lo devolverá a fin de año.

En síntesis, la carga del SIRADIG - Trabajador debemos llevarla al día, pues debemos evitar que tal situación, nos tomen por sorpresa y por esta razón, perdamos la chance de hacer líquido el valor de las percepciones sufridas por la RG 3450/13 en el momento de la liquidación final.

IV. CASO PRÁCTICO

Un empleado que trabaja en relación de dependencia hace 4 años. Ocupa su posición de controller de un grupo económico. La empresa tiene sucursales en el exterior por lo cual, el empleado viaja con frecuencia y aprovecha los fines de semana para hacer excursiones turísticas. Estas situaciones hacen que el empleado tenga una suma importante de percepciones por el uso de tarjetas de créditos, débitos en el exterior.

Así es que lleva computado un total de percepciones por compra con tarjetas de crédito de \$15.000.-

En concepto de retenciones de ganancias, la empresa descontó la suma de \$ 10.000 durante el período Enero 2014 - Agosto 2014.

Por cuestiones de restructuración, deciden desvincularlo de la empresa el día 4 de agosto 2014, informando que la empresa lleva los casos a SECLO espontaneo, para evitar futuros reclamos, y que en dicho lugar se le entregaran los certificados y se efectuara el pago de la liquidación final.

El día 7 de Agosto, el empleado recibe en su domicilio, carta documento convocando a audiencia para el día 11 de agosto de 2014.

El empleado procede a responder la carta documento, comunicando que no es posible presentarse a firmar acuerdo en audiencia, cuando no se le ha enviado el acuerdo a homologar ni su recibo de sueldo, de modo tal de poder constatar y verificar la correcta liquidación.

Asimismo, el empleado detecta que no presentó el SIRADIG, y el día 11 de agosto de 2014 a las 9 hs presenta el SIRADIG y no concurre a audiencia por no haber podido constatar ni acuerdo ni liquidación final. A las 11hs. del día 11/08/2014, la empresa realiza la transferencia del sueldo final a su cuenta sueldo, dejando tal accionar respaldado en una próxima carta documento.

1. Si el despido se produjo el 5/08/2014 (martes), las cartas documentos se recibieron el 7/08/2014 (jueves) y la convocatoria a audiencia es para el 11/08/2014 (lunes). ¿Se podría pensar que la desvinculación estaba premeditada?
2. ¿Si el mismo día 11/08/2014 el empleado presenta el SIRADIG, puede informar al empleador para que le realice una nueva liquidación final?
3. ¿En caso que el empleador no tome dicho reclamo, cuál sería el camino a seguir?

SOLUCIÓN PROPUESTA

1. Existen indicios para pensar que estaba premeditada, ya que para citar a audiencia, previamente se tiene que solicitar un turno en el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social (<http://www.trabajo.gov.ar/seclo/tramites.asp>) Dicho turno se suele dar para una o dos semanas posteriores. En caso de llegar a juicio, debería probarse la intención premeditada del empleador.
2. Podría informarle al empleador y en caso que se dé curso al reclamo, el empleador debería hacer una liquidación complementaria y abonar la diferencia. El empleador puede no tomar dicho reclamo y considerar que como no estuvo presen-

tado al momento de la liquidación por lo cual le corresponde al nuevo empleador devolverlo o bien efectuar el procedimiento de devolución ante AFIP.

3. En caso que el empleador no haga lugar a dicho reclamo, se puede solicitar un SECCLO obliga-

torio y reclamar en dicha instancia. A la negativa, quedaría iniciar acciones judiciales.

No hay antecedentes, ni jurisprudencia al respecto, por lo que se recomienda analizar cada caso puntual con un profesional en la materia.

LA CORTE SUPREMA PONE PUNTO FINAL AL TRATAMIENTO DEL IMPUESTO A LAS GANANCIAS DE LAS SOCIEDADES CIVILES DE PROFESIONALES



Darío M. Rajmilovich

I. INTRODUCCIÓN

El fallo: *"Paracha, Jorge Daniel c/ DGI s/ recurso"*⁽¹⁾, resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) con fecha 02/09/2014 ha hecho justicia.

El *thema decidendum* ha sido una cuestión discutida en el seno del impuesto a las ganancias desde la vigencia misma de la ley 20.628 ⁽²⁾ el 1º de enero de 1974, es decir hace ya más de 40 años.

Por ello, la justicia del fallo es mezquina, toda vez que, siendo una cuestión de pleno derecho derivada de la interpretación lisa y llana de la ley tributaria, la misma pudo y debió haber sido prevista hace mucho tiempo por el legislador. Lo que nos introduce en una reflexión más profunda sobre la pobreza de nuestros legisladores tributarios, quienes dejaron suspendida en el "limbo", durante cuatro décadas, una materia de aplicación general.

El tema en cuestión se refiere a la tipificación de las ganancias obtenidas por el desarrollo de la actividad profesional u oficios, derivadas a través de sociedades (civiles o de hecho) o de empresas unipersonales, como ganancias de tercera o de cuarta categoría.

Esta cuestión tiene relevancia práctica en dos órdenes:

(i) Criterio de imputación de las rentas al período fiscal: devengado para las rentas encuadradas en la tercera categoría y percibido para las rentas incluídas en la cuarta categoría.

(ii) Aplicación de las exenciones sobre rentas financieras previstas en el art.20, incisos h)⁽³⁾, k) ⁽⁴⁾, y v) ⁽⁵⁾ de la Ley del Impuesto a las Ganancias (LIG) y en leyes especiales (ley 23.576, art. 36 bis, obligaciones negociables colocadas por oferta pública y títulos públicos), ley 24.441, Título I, art.83, inciso b) (certificados de participación y títulos de deuda fiduciaria colocados por oferta pública y emitidos por fideicomisos financieros), ley 24.083, art.25 (fondos comunes de inversión).

La sentencia encuadra a tales rentas en la cuarta categoría, la cual por ende prevalece sobre la tercera categoría en casos de conflicto.

La cuestión se resuelve con la pura lógica ⁽⁶⁾.

3 "Los intereses originados por los siguientes depósitos efectuados en instituciones sujetas al régimen legal de entidades financieras: 1. Caja de ahorro. 2. Cuentas especiales de ahorro. 3. A plazo fijo. 4. Los depósitos de terceros u otras formas de captación de fondos del público conforme lo determine el Banco Central de la Republica Argentina en virtud de lo que establece la legislación respectiva. Exclúyense del párrafo anterior los intereses provenientes de depósitos con cláusula de ajuste. Lo dispuesto precedentemente no obsta la plena vigencia de las leyes especiales que establecen exenciones de igual o mayor alcance."

4 "Las ganancias derivadas de títulos, acciones, cédulas, letras, obligaciones y demás valores emitidos o que se emitan en el futuro por entidades oficiales cuando exista una ley general o especial que así lo disponga o cuando lo resuelva el Poder Ejecutivo."

5 "Los montos provenientes de actualizaciones de créditos de cualquier origen o naturaleza. En el caso de actualizaciones correspondientes a créditos configurados por ganancias que deban ser imputadas por el sistema de lo percibido, sólo procederá la exención por las actualizaciones posteriores a la fecha en que corresponda su imputación. A los fines precedentes, las diferencias de cambio se considerarán incluídas en este inciso. Las actualizaciones a que se refiere este inciso — con exclusión de las diferencias de cambio y las actualizaciones fijadas por ley o judicialmente— deberán provenir de un acuerdo expreso entre las partes (...)"

6 Si bien ello no es índice seguro de una adecuada interpretación, ya que la lógica se divorció de la ley tributaria hace mucho tiempo, y no se pasan alimentos...

1 Autos: P. 234. XLVIII.

2 Las disposiciones de la Ley de Impuesto a las Ganancias (LIG) aplicables entonces al caso analizado se corresponden con los arts.48 y 78, en lugar de los arts.49 y 79 de la actual ley del gravamen (T.O. mediante Decreto (PEN) N° 649/97).

En el contexto de la Ley de Impuesto a las Ganancias, el art.41 LIG regula las rentas de primera categoría (rentas del suelo), el art.45 LIG (rentas de capitales) regula las rentas de segunda categoría, el art.49 LIG (rentas de empresa) regula las rentas de tercera categoría, y el art.79 LIG regula las rentas de cuarta categoría (rentas del trabajo personal).

Las rentas de las categorías primera, segunda y cuarta se definen en forma objetiva por su naturaleza económica, mientras que las rentas de la tercera categoría se definen en forma subjetiva por la naturaleza de los sujetos que obtienen las ganancias gravables ⁽⁷⁾ o través de los cuales tales ganancias se derivan ⁽⁸⁾.

En resumen, se plantea un solapamiento de normas que genera un conflicto de interpretación.

No hay una norma que prevalezca por especificidad. El desarrollo de una actividad profesional o de oficio bajo forma de empresa (unipersonal o a través de una sociedad civil o de hecho) teóricamente puede ser encuadrado en la tercera categoría ya que las ganancias derivan de una empresa unipersonal o una sociedad (cfr. art.49, inciso b) LIG), o como rentas de cuarta categoría por cuanto objetivamente se trata de una renta proveniente del trabajo personal trátese de un oficio o una profesión (cfr. art.79, incisos f) y g) LIG).

La ley lamentablemente no cumple su función legislativa consistente en resolver el conflicto normativo en forma asertiva y taxativa.

No obstante ello, la ley a través de sus silencios nos brinda distintos indicios que permiten dilucidar el conflicto desde la perspectiva de una interpretación lógica y sistemática de la ley tributaria.

II. LOS ARTS.41 Y EL 45 LIG

En el copete de ambos artículos se inserta la expresión: *"En tanto no corresponda incluirlas en el*

⁷ Son los sujetos del impuesto o "sociedades de capital" previstos en el art.49, inciso a) y 69 LIG.

⁸ Son las empresas unipersonales o sociedades distintas de las sociedades de capital del art.69 LIG, previstas en el art.49, inciso b) LIG.

artículo 49 de esta ley" (tercera categoría que rige las rentas de empresa). Este reenvío no está previsto para las rentas de cuarta categoría (rentas del trabajo personal).

Esto implica por necesaria inferencia que el art.49 LIG (tercera categoría de rentas) prevalece sobre los arts.41 (primera categoría de rentas) y 45 (segunda categoría de rentas). Pero no sobre el art.79 (cuarta categoría de rentas), ya que el silencio de la norma tiene un efecto jurídico, no solo sus aserciones, y dicho efecto no es otro que la prevalencia de la cuarta categoría sobre la tercera categoría en casos de conflicto normativo.

El conflicto normativo surge en los siguientes supuestos:

- Empresa unipersonal a través de la cual se desarrolla la actividad profesional o de oficios.
- Sociedad civil o de hecho a través de las cuales se derivan rentas de la actividad profesional o de oficios.

III. EL ART.49 ÚLTIMO PÁRRAFO LIG

El art.49 último párrafo LIG dispone una norma cuyo propósito es precisar el ámbito de aplicación de la tercera categoría de rentas, a saber:

"Cuando la actividad profesional u oficio a que se refiere el artículo 79 se complementa con una explotación comercial o viceversa (sanatorios, etcétera), el resultado total que se obtenga del conjunto de esas actividades se considerará como ganancia de la tercera categoría."

El concepto de empresa no se encuentra definido por la ley ni por su reglamento. La ley diferencia el concepto de empresa del de explotación, concepto que tampoco define la ley sustantiva.

Nótese que el art.49, inc.b) LIG se refiere a empresas (unipersonales), mientras que el art.68 DRLIG menciona a empresas o explotaciones comprendidas en los incisos b), c) y último párrafo del art.49 LIG, a efectos de determinar el esquema de liquidación del resultado impositivo. Asimismo, el art.2, apartado 2) LIG (teoría del balance en la definición de la ganancia)

cia gravable) alude a las “empresas o explotaciones unipersonales”.

En efecto, empresa y explotación no pueden implicar el mismo concepto, caso contrario la expresión legal sería redundante siendo que de acuerdo a la jurisprudencia no cabe interpretar la ley de forma tal que sus disposiciones sean redundantes.

El término empresa es el género, pudiendo incluir dos o más explotaciones, en cuyo caso la unidad fiscal de determinación de la ganancia neta es la explotación y no la empresa. En otros términos, en caso de que una persona física o sucesión indivisa posea varias explotaciones, la persona o sucesión deberá incorporar a su declaración jurada del impuesto a las ganancias el resultado impositivo de cada explotación.

Empresa es la organización con individualidad y complejidad, sujeta a riesgo y con fines de lucro. Explotación es la unidad de negocio inherente a la concurrencia de los factores materiales para el desarrollo de una actividad o negocio. Lo que unifica a las explotaciones en una única empresa es la dirección, elemento que le da organicidad a dicha actividad dentro de la empresa.

Dicho más sencillamente. Los elementos esenciales de la existencia de una empresa son patrimonio y dirección. La explotación representa el elemento material o patrimonial (conjunto de bienes y obligaciones funcionalmente necesarios para el desarrollo del negocio) de la empresa. La o las explotaciones son el “cuerpo” de la empresa, esta última representando el “cuerpo y alma” de la actividad o negocio.

Asimismo, la empresa puede tener fin comercial o civil, dentro de estos últimos se encuadran las actividades profesionales y los oficios, salvo que las mismas se complementen con una actividad de naturaleza comercial (p.ej. compraventa de bienes ⁽⁹⁾ o por la naturaleza comercial del sujeto, p.ej. una S.R.L. o una S.A.).

⁹ Como lo aclara el Dictamen (AFIP - DAT) N° 35/2003, con remisión al Memorando de la Dirección Nacional de Impuestos, de fecha 05/04/2001 con relación al art.20, inciso f), segundo párrafo LIG (norma que dispone el decaimiento de la exención en beneficio de fundaciones y asociaciones civiles respecto de las desarrollen actividades industriales y/o comerciales).

En suma, una empresa puede suponer más de una explotación. Por otro lado, la empresa puede tener naturaleza comercial o civil. El concepto de explotación comercial implica por ende una doble limitación: el conjunto patrimonial de la empresa y su fin comercial.

Es por ello que el silencio del art. 49 “in fine” LIG, en el sentido de no comprender a las empresas sino a las explotaciones (comerciales) genera una consecuencia jurídica: que las empresas dedicadas a la actividad profesional u oficio no complementadas por explotaciones comerciales, califican como rentas de cuarta categoría (art.79, incisos f) y g) LIG) y no de tercera categoría.

En ese orden de ideas, el fallo de la CSJN lo expresa correctamente, como sigue: *“la organización en forma de empresa no tiene incidencia decisiva respecto del encuadramiento impositivo de las rentas provenientes de la prestación de servicios profesionales. En materia de interpretación de disposiciones legales, no cabe presumir la inconsecuencia o falta de previsión del legislador, razón por la cual las normas deben ser entendidas, evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, procurando adoptar como verdadero, el que las concilie y deje a todas con valor y efecto”* (Fallos: 310:195; 312:1614 y 1849; 313:132 y 1149; 314:458; 315:727; 319:1131; 320:2701; 321:2453 y 324:1481, entre otras).

“De ahí que al utilizar la expresión “explotación comercial” que complementa la actividad profesional, lo que la ley ha pretendido, es incluir dentro de la tercera categoría, una realidad distinta de aquella en la que la organización como empresa, únicamente tiene por objeto dotar de una mayor eficiencia al servicio profesional, ordenando a tal fin los distintos recursos humanos y materiales.”

IV. LAS SENTENCIAS

IV.1. Sentencias del Tribunal Fiscal de la Nación y de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal

La Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (CNFed).

Cont. Adm.)⁽¹⁰⁾, tras confirmar lo decidido por la Sala B Tribunal Fiscal de la Nación (TFN)⁽¹¹⁾, dejó sin efecto la Resolución DV MRRRI 7/2007, por medio de la cual la AFIP determinó de oficio la obligación tributaria del Contador Público Jorge Daniel Paracha en el impuesto a las ganancias por los períodos fiscales 2002 y 2003, liquidó intereses resarcitorios, y le aplicó una multa en los términos del art.45 de la Ley N° 11.683.

Para decidir en el sentido indicado, la CNFed. Cont. Adm. coincidió con el TFN en el sentido que las rentas obtenidas por el CP Paracha por su labor profesional como contador público y agente de propiedad intelectual en el estudio, el cual estaba organizado como sociedad civil, debían ser computadas en la cuarta categoría del impuesto a las ganancias (trabajo personal) y no en la tercera categoría, como lo consideró el Organismo Recaudador.

Al respecto, la CNFed. Cont. Adm. consideró que el hecho que la prestación de servicios profesionales se realice a través de una sociedad civil organizada como empresa no determina que las rentas dejen de corresponder a la cuarta categoría, del mismo modo si la actividad sea prestada en forma individual.

La CNFed. Cont. Adm. consideró que para que ello ocurra debe desarrollarse —en forma complementaria— una explotación comercial distinta de la principal, no derivando necesariamente de la existencia de una empresa.

El TFN había señalado por su parte que tal extremo (complemento de una explotación comercial) no se había acreditado en autos y que la AFIP no había formulado ningún agravio concreto ante esa alzada respecto de esa cuestión.

IV.2. Sentencia de la CSJN

La CSJN⁽¹²⁾, por mayoría⁽¹³⁾, expresó la siguiente doctrina:

¹⁰ De fecha 29/11/2011.

¹¹ De fecha 04/12/2009.

¹² Con fecha 02/09/2014.

¹³ Con la disidencia de la Dra. Highton de Nolasco.

IV.2.1. Definición de la ganancia gravable

La CSJN encuentra una de las razones para fallar en la configuración de la ganancia gravable (elemento objetivo del hecho imponible del impuesto a las ganancias).

“Las sociedades y empresas o explotaciones unipersonales, mencionadas en el apartado 2 del art. 2° del texto legal, son las incluidas en los incisos b) y c) del artículo 49 de la Ley y en su último párrafo, en tanto no proceda a su respecto, la exclusión que contempla el art.68, último párrafo de este Reglamento. El aludido art.68, que trata sobre la determinación del resultado impositivo de las ganancias de la tercera categoría —en el párrafo al que reenvía el citado art.8°— excluye de sus disposiciones a las sociedades y empresas o explotaciones unipersonales que desarrollan las actividades indicadas en los incisos f) y g) del art.79 de la Ley —es decir, el ejercicio de profesiones liberales u oficios y —entre otras— la actividad de corredor o viajante de comercio— “en tanto no la complementen con una explotación comercial.”

A tal efecto, la CSJN indica que tales sujetos (las rentas de profesionales u oficios incluso a través de empresas o sociedades no complementadas por una explotación comercial) deberán considerarse como ganancias los rendimientos, rentas y enriquecimientos a que se refiere el apartado 1 del art.2° de la Ley.

No comparto este entendimiento por cuando la definición de ganancia gravable no toma en consideración la categoría de rentas (tercera o cuarta); por ende la discriminación entre empresa y explotación a los fines de la configuración del hecho imponible en su aspecto material a mi juicio no arroja luz sobre el tratamiento de las rentas de profesionales u oficios obtenidas a través de sociedades o bajo forma de empresa, en su tipificación y efectos derivados del encuadre en la tercera o cuarta categorías.

IV.2.2. Sociedades civiles

Al respecto la CSJN destaca que: *“no basta que la actividad profesional desarrollada en los refe-*

ridos entes tome forma de empresa para calificar las rentas como de tercera categoría, sino que para ello se requiere que tal actividad se complemente con una explotación comercial distinta de aquélla”, y luego avanza en la diferenciación conceptual entre la noción de empresa y de explotación que se transcribe en el acápite 3 supra, que comparto plenamente.

Agrega la CSJN que deben desecharse los agravios del Organismo Recaudador: *“pues las circunstancias fácticas a las que hace referencia —la cantidad de profesionales que actúan en la sociedad, la afectación de un patrimonio para llevar a cabo su cometido, las inversiones realizadas en equipamiento, la existencia de una estructura jerárquica dedicada a emplear recursos humanos y materiales para llevar adelante una actividad profesional con fines de lucro, el volumen de las operaciones facturadas, etc.— son demostrativas de la existencia de una organización empresarial; pero, como se expuso en los considerandos que anteceden, ello no es*

determinante para encuadrar las rentas en la tercera categoría, pues a tal fin resulta necesaria la demostración de que el ente realiza una explotación comercial que complemente la referida actividad profesional, y —como lo han señalado los Tribunales de las anteriores instancias—, no se han aportado pruebas que acrediten esa circunstancia.”.

V. CONCLUSIONES

La CSJN ha cerrado una cuestión abierta durante décadas.

Las rentas de profesionales liberales (lo mismo cabe decir de otras profesiones u oficios) derivadas de sociedades civiles (lo mismo cabe decir de sociedades de hecho o empresas unipersonales) se tipifican en el impuesto a las ganancias como rentas de cuarta categoría, encuadre que genera consecuencias prácticas en los criterios de imputación de la renta y en la aplicabilidad de las exenciones sobre rentas financieras.

CONSULTOR FISCAL: PROFESIONES LIBERALES EN EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS



IMPOSITIVO

MARCO LEGAL APLICABLE:

PROFESIONES LIBERALES

El ejercicio de profesiones liberales, oficios y de las funciones de albacea, síndico, gestor de negocios, director de sociedades anónimas, se considera **ganancias de cuarta categoría**. (Artículo 79 inciso f) de la ley 20.628).

BECAS

Los ingresos recibidos por los profesionales en concepto de becas, cuando no se les solicita a cambio contraprestación alguna, se hallan dentro del ámbito del tributo, verificándose las características establecidas en la ley para ser consideradas rentas derivadas del trabajo personal, definidas en la cuarta categoría, ya que estos beneficios son otorgados a profesionales que se encuentran habilitados a ejercer su actividad por encontrarse matriculados, es decir que el motivo que los origina es el hecho sustancial que habilita la fuente productora de la ganancia. Estos beneficios cuadran con las disposiciones enunciadas en el artículo 8° del D.R. ya que se obtienen como una consecuencia indirecta del ejercicio de actividades que generan rentas gravadas (Dictamen - DAT - 2/99 Boletín AFIP 27).

LA JUSTICIA DICE

Sociedad de hecho de profesionales. Sociedad de hecho de profesionales. Las rentas de profesionales organizados bajo una sociedad de hecho son de cuarta categoría ya que para ubicarlos dentro de la tercera es necesario que se complemente con otra actividad estructurada como explotación comercial lo que exige una organización que exceden el simple reparto de honorarios (Fernández Valdivielso TFN Sala B 15/11/01). Impuesto a las Ganancias / Rentas de la 4° categoría. Ejercicio profesional desarrollado en una

sociedad civil. ~Corte Suprema de Justicia de la Nación ~ 02/09/2014 ~Paracha, Jorge Daniel c. DGI s/ recurso.

Pase de jugadores de fútbol (derechos federa-tivos). El importe percibido por un pase debe ser considerado ganancia de cuarta categoría pues es consecuencia de la actividad personal (López, Claudio J. TFN Sala B 5/02/01), (Crespo, Hernán Jorge TFN Sala C 1/9/99).

Reintegro de gastos. Las compensaciones en dinero u especie (viáticos, etc) integran las retribuciones percibidas por el contribuyente, acrecentando la utilidad de cuarta categoría (Bolos Alberto y Jafelle S.H. TFN Sala B 8/9/99).

Honorarios de bioquímicos. Los ingresos obtenidos por un bioquímico de su actividad profesional son ingresos de cuarta categoría que se imputan por el criterio de lo percibido, pues aún teniendo un patrimonio, una organización, costos fijos en recursos humanos y materiales para desarrollar su actividad habitual, esta organización está ínsita en el ejercicio de la profesión y no permite concluir que se está frente a una actividad comercial que complementa la profesional (Ramos Jaime F. TFN Sala D 7/02/03).

LOS AUTORES DICEN:

“...la organización como empresa no tiene incidencia decisiva respecto del encuadramiento impositivo de las rentas provenientes de la prestación de servicios profesionales”.

Adicionalmente, reviste la mayor importancia en el análisis del tema lo dicho a continuación en el mismo considerando 9°: “De ahí que al utilizar la expresión “explotación comercial” que complementa la actividad profesional, lo que la ley ha pretendido es incluir dentro de la tercera cate-

goría una realidad distinta de aquella en la que la organización como empresa únicamente tiene por objeto dotar de una mayor eficiencia al servicio profesional ordenando a tal fin los distintos recursos humanos y materiales. Lo expuesto se encuentra abonado por el ejemplo dado por el propio legislador en el texto de la norma para esclarecer su sentido. En efecto; en el citado último párrafo del art. 49, tras hacer mención a la actividad profesional u oficio complementado con una explotación comercial o viceversa, el legislador menciona, entre paréntesis, a los “sanatorios”, respecto de los cuales puede advertirse con nitidez que la actividad profesional de los médicos se ve complementada con servicios comerciales de diversa naturaleza”.

Esos fundamentos se fortalecen con lo sostenido en el considerando 10: “...cabe entender que las

ganancias provenientes de los servicios prestados por estudios profesionales organizados como empresas o sociedades —siempre que no se trate de sociedades de capital— encuadran en la cuarta categoría de la ley del impuesto, excepto el caso en que la actividad profesional se complementa con una explotación comercial”.

La Corte Suprema de Justicia ha puesto fin a un prolongado debate - Por Adolfo Atchabahian

LO IMPORTANTE

Se incluyen en este inciso el trabajo desarrollado por directores, síndicos, fideicomisarios y albaceas.

Para mayor información ingresar en www.checkpoint.laleyonline.com.ar

ADMINISTRACIÓN FINANCIERA DE LAS ORGANIZACIONES



Miguel Ángel Di Ranni

ADMINISTRACIÓN

I. INTRODUCCIÓN ⁽¹⁾

Uno de los aspectos más delicados en toda compañía es el manejo de los fondos a los fines de poder disponer de los recursos financieros necesarios para atender los distintos pagos que es menester concretar para asegurar el funcionamiento operativo de la misma. A diferencia de los aspectos específicamente administrativos o contables, los cuales son también muy importantes en la gestión de un ente, los aspectos financieros tienen la característica de la inexorabilidad con respecto al tiempo en que hay que efectuar un determinado hecho patrimonial, por ejemplo, un cobro o un pago. En otras palabras, no es posible, sin consecuencias serias, postergar una cobranza o un pago, respecto del momento en que se tenía previsto efectuarlas. Hay consecuencias de gestión, y consecuencias jurídicas. Una empresa puede ser muy rentable, pero la imposibilidad de atender un pago a favor de un proveedor comercial o acreedor financiero, en la fecha acordada, puede originar la declaración de incumplimiento de dicha deuda, y, acelerar el vencimiento de otras deudas financieras de una compañía, no obstante la solidez económica o rentabilidad que la compañía pueda tener.

El manejo financiero de la compañía, tiene que hacerse en el marco de los criterios organizativos con que se haya estructurado al ente, utilizando las distintas herramientas e instrumentos, para que, mediante un orden determinado se vayan efectuando los análisis financieros necesarios para conocer en qué momento debe iniciarse el proceso de captación de fondos, para disponerlos

en una fecha precisa, y atender, sin sobresaltos o contratiempos los pagos necesarios que también, en el mismo instrumento, se habían precisado con todo detalle y exactitud.

El personal afectado a las tareas financieras específicas tiene que poseer características determinadas en cuanto capacidad de análisis, detallismo y minuciosidad, que permitan anticipar los problemas y proponer cursos de acción correctivos, cuando dichos planes van experimentando cambios.

¿Qué instrumentos de análisis pueden usarse, a título de ejemplo, en una compañía, para efectuar un adecuado monitoreo de los aspectos financieros globales y detallados de la misma? Nos podemos referir a varios documentos:

- i.** Plan de cobros y pagos, detallados, día por día, con sesenta días móviles, permanentemente.
- ii.** Presupuesto financiero mensual móvil, de un año, permanentemente.
- iii.** Presupuesto financiero de cinco años, o plan quinquenal financiero.
- iv.** Detalle de excedentes de fondos, sus colocaciones, y tasas de rendimiento.
- v.** Detalle de deudas financieras, banco por banco, con los parámetros esenciales referenciados en materia de comisiones, tasas de interés, vencimientos, posibilidades de pre-cancelación y otros detalles importantes para el análisis puntual de la gestión financiera.
- vi.** Otros elementos usuales en el análisis financiero recurrente.

Aunque parezca una obviedad, es claro que en cualquier aspecto de la gestión de un ente, no po-

¹ Contador Público (UBA); Licenciado en Administración (UBA); Advanced International Program in Oil & Gas Business Management (The University of Texas at Dallas). Ex CFO en medianas y grandes empresas. Profesor Titular Regular (UBA) de Grupos de Asignaturas de Contabilidad. A cargo de la Cátedra de Actuación Profesional del Contador en Sociedades (UBA). A cargo del Seminario de Integración y Aplicación (Cont. Públ.). Consultor de Empresas.

demos apelar a la memoria, y sacar conclusiones a través de hechos individuales, sin relacionarlos con el conjunto de operaciones que se llevan a cabo en un ente. No podemos pensar, si tenemos que comprar una maquinaria, que debemos obtener un financiamiento por igual monto al valor de la maquinaria, a menos que ello surja con toda claridad, si en el presupuesto financiero se constatare que los excedentes financieros operativos no resultan suficientes para atender un pago extraordinario como sería aquel necesario para adquirir una maquinaria.

Pero podría ser que la empresa dispusiera de excelentes precios de venta de su producto, tal que podrían generarse excedentes importantes operativos, y por lo tanto, el superávit operativo logrado permitiría adquirir parcialmente dicha maquinaria con fondos propios, y recurrir al financiamiento de terceros sólo parcialmente. La conclusión, entonces, es que debemos monitorear las finanzas de la sociedad o compañía, a través de los documentos enunciados precedentemente, asegurándonos que a través de los mismos, sean captables todos los hechos económicos que se producen en un ente, relevados exclusivamente en todo lo que atañe a movimientos financieros, es decir, cobros o pagos.

Antes de entrar a analizar un poco más en detalle cada uno de los instrumentos que hemos mencionado, es importante señalar un aspecto que si no se atiende puntillosamente, puede originar variaciones importantes entre las cifras previstas y las reales que se vayan verificando. Ese aspecto se vincula con las llamadas premisas usadas para elaborar cifras presupuestadas de índole financiera. En efecto, los instrumentos financieros bajo análisis constan de dos clases de hechos: los que se derivan de hechos ya consumados pero cuyos efectos financieros vienen a posteriori, pero son cuantitativamente y monetariamente reales, es decir, no han sido presupuestados en base a premisas de cálculo para efectuar la presupuestación. Y luego, los hechos que se estiman durante el período objeto de la presupuestación, tanto en cuanto a volumen, como en sus aspectos monetarios.

Así habrá que presupuestar las ventas, las compras, los precios de venta, los precios de compra, las tasas de interés para ventas y compras financiadas, las tasas de interés para los excedentes de fondos por superávit, las tasas de interés para los déficits a financiar, los incrementos salariales, el pago de los impuestos, la evolución de la inflación, la evolución de la devaluación del peso respecto a las divisas extranjeras, los incrementos de tarifas de gas, electricidad y otros servicios económicos que no se han verificado todavía desde el punto de vista de la realidad, pero que están contenidos en el período objeto de la presupuestación, deben ser estimados con un criterio objetivo pero con un pequeño sesgo restrictivo, más que optimista, dado que en materia financiera, las pautas que se pueden derivar de optimismo en la fijación de posibles precios de venta de los productos, para decir un ejemplo, pueden originar la presunción de un excedente o superávit, el cual, luego en la realidad podría no verificarse.

Por tanto, de lo dicho precedentemente, se podría tener que recurrir a financiamiento de terceros, en forma imprevista, con todas las dificultades que ello podría originar en toda tarea de búsqueda sorpresiva de fondos, en cuanto a la capacidad negociadora de la sociedad frente a terceros. En síntesis, en cuanto a este aspecto, hay que dedicar un poco de tiempo para el análisis de las premisas que se han de adoptar para la elaboración del presupuesto financiero. Ello es importante para cualquier tipo de presupuestación, pero, mucho más delicado, en cuanto a las consecuencias de una desacertada estimación de las mismas, en lo que se refiere a la presupuestación financiera propiamente dicha.

II. PLAN DE COBROS Y PAGOS

Pasando a los aspectos de detalle, en cuanto a los instrumentos enunciados al inicio de este trabajo, los primeros dos meses, del presupuesto anual, en forma móvil, mes por mes, son presentados a través de lo que se denomina "plan de cobros y pagos", en el cual se explicitan, detalladamente, cobro por cobro, y pago por pago, con nombre y apellido, es decir, prácticamente a nivel de comprobante, los aspectos más relevantes de las cobranzas y de los pagos, que surgen de operacio-

nes concretadas, a los fines de contrastarlas, en su momento, con los cobros y pagos realmente producidos.

La razón de este nivel de detalles para los primeros dos meses del período presupuestario anual, es tomar el pulso de lo que efectivamente va ocurriendo operación por operación, de tal modo de facilitar, para los meses subsiguientes, la introducción de las correcciones necesarias. Como se comprenderá, pueden inferirse aspectos de cambios en las cobranzas que estaban predeterminadas, por un endurecimiento de las condiciones del mercado, y ello puede inducir a la sociedad a adoptar también un endurecimiento en los pagos respecto de lo que estaba previsto frente a los proveedores comerciales, sea de hecho, o negociando condiciones de pago diferentes respecto de las que se venían ejecutando.

También, fruto de dicho análisis, se puede recomendar adoptar un aceleramiento en la cobranza, descontando las facturas en una institución financiera, efectuando operaciones de "factoring" con o sin recurso de pago. En síntesis, este aspecto de detalle en los primeros dos meses del presupuesto financiero anual, permite tomar el pulso meticulosamente cómo se van desarrollando las cobranzas, una por una, y en función de lo que se vaya verificando, se implementarán cambios en los pagos en detalle que están presupuestados, sea renegociando las condiciones de pago, o, en muchos casos, cuando también las cobranzas no fueron negociadas en cuanto a su dilación en el proceso de cobro, adoptando similar criterio frente a los proveedores comerciales, es decir, dilatar el pago como una situación de hecho o concertada, ante situaciones excepcionales en el mercado financiero.

III. PRESUPUESTO FINANCIERO MENSUAL MÓVIL DE UN AÑO

El presupuesto financiero móvil, mes por mes, durante un año, permite evaluar los ingresos financieros por todo concepto (cobranza de las ventas, cobranza de intereses por financiamiento a los clientes, cobros de préstamos a empleados, recupero de impuesto al valor agregado por exportaciones, etc.), confrontándolos con los egresos

financieros por todo concepto (pago de compras de materias primas, de mano de obra, de costos de fabricación, impuestos diversos, impuesto a las ganancias por anticipos, etc.). En síntesis, se trata de incluir en la presupuestación, diversas líneas, claras por sí mismas, que constituyen la información operativa vinculada con la actividad de la compañía, es decir, pagos y cobros por compras y ventas, respectivamente, incluyendo las consecuencias de los hechos económicos exclusivamente en los desencadenantes financieros, o sea, de movimientos de dinero.

Las ventas a crédito se ubicarán en los períodos en que los mismos, sean por capital o por intereses, son o se prevé que sean cobrados efectivamente. Compras de materias primas, en las fechas en que se prevé pagarles a los proveedores, tanto sus acreencias por capital como los intereses respectivos que se hubieran pactado con los mismos. Compras de servicios, sea la mano de obra fabril de la compañía, como la mano de obra mensualizada, se imputarán en los meses en los que los mismos estén previstos que han de ser cancelados. Otros servicios, exactamente lo mismo, es decir, teniendo en cuenta la fecha prevista de pago.

Es necesario que se consideren dentro de los egresos, aquellos vencimientos parciales o totales de financiaciones que se hubieran ingresado en algún momento anterior, así también como los intereses respectivos. Pero de ninguna manera debe computarse un financiamiento con nombre y apellido que no se hubiera desembolsado efectivamente. Es recomendable colocar una partida global que se pueda denominar "déficit a financiar", abriendo los conceptos de capital y de intereses previstos, respectivamente, correspondiente a la línea mencionada.

La línea de "déficit a financiar" o "superávit financiero" es la consecuencia de considerar dichos excedentes o déficits, acumulativamente, mes a mes, luego de computar el dinero necesario para mantener disponibilidades operativas mínimas. En ese sentido es importante que se efectúe lo que se podría llamar "recirculación del déficit", dos o tres veces como mínimo, por cuanto un déficit

genera la necesidad de su financiamiento, pero a su vez, dicho financiamiento requiere atender el pago de los intereses, por lo cual dicho pago de intereses presupone la necesidad de ingresar un financiamiento mayor para cubrirlos. Pero este nuevo endeudamiento, a su vez, requiere atender al capital y a sus intereses respectivos, por lo cual el déficit a financiar debe ser incrementado en el correspondiente monto de los intereses respectivos, y así sucesivamente.

Exactamente, pero en sentido inverso es dable razonar para el caso de los superávits financieros, por cuanto la necesidad de prever dónde invertirlos no se limita tan sólo a los excedentes de fondos (lo que podríamos llamarlo "capital"), sino también reflexionar sobre los excedentes adicionales de fondos que se van a generar como consecuencia de dichas posibles colocaciones de fondos, en concepto de intereses o rentas, las cuales, al colocarlas, también se generarán nuevas rentas, y así sucesivamente.

IV. PLAN QUINQUENAL FINANCIERO

El presupuesto quinquenal financiero es fundamental para hacer un análisis de mediano plazo en materia de evolución del cash flow, y determinación de los momentos, dentro del mencionado lapso, en el cual habrá que pensar en allegar fondos, sea para cubrir necesidades meramente operativas, o, en función de inversiones en bienes de uso, u otras inversiones no recurrentes previstas en dicho horizonte. Allí es donde comenzará a pensarse más detenidamente cómo procurar dichos fondos, haciendo un análisis de los financiamientos vigentes en la sociedad, como préstamos tomados, las líneas de préstamos todavía vigentes, no desembolsados, la relación actual de endeudamiento y patrimonio neto. También se empezará a analizar, dentro de las responsabilidades que tiene el Director Financiero de la compañía, si los préstamos posibles pueden provenir del mercado de capitales o a través de financiamiento bancario único o sindicado con otras instituciones financieras. En su defecto también podrá pensarse en un IPO (inicial public offer), es decir, recurrir al mercado de capitales emitiendo acciones de la propia compañía, y captando recursos de personas físicas o inversores institucionales.

Si el presupuesto quinquenal manifestara en determinados períodos excedentes de fondos, deberá ir pensándose la relación riesgo y tasas de interés a obtener, como la necesidad de liquidez frente a la posibilidad de inmovilización de fondos por períodos más prolongados. Dichas decisiones podrán tomarse obteniendo dicha información directamente del presupuesto financiero a cinco años, dependiendo de lo cuidadoso en detalles con los cuales se hubiera preparado el mismo, y respecto de las premisas ajustadas macroeconómicas con las cuales se basó dicho presupuesto, para saber si los déficits o superávits que pudiera arrojar el presupuesto podría tener o no sorpresas por el lado de dichas estimaciones básicas que lo soportan.

V. DETALLE DE EXCEDENTES DE FONDOS, SUS COLOCACIONES Y TASAS DE RENDIMIENTOS

Muchas veces, aun existiendo una liquidez pronunciada y prolongada en el tiempo, puesta en evidencia en el presupuesto quinquenal, sin embargo se adopta la decisión de mantener el endeudamiento, sin precancelarlo. Ello puede estar motivado por el objetivo de mantener las líneas de financiamiento operativas, o para no renunciar a un financiamiento que haya podido ser muy ventajoso en el "pricing", o para obtener una ventaja en la eficientización en materia de tax planning, al evaluar la deducibilidad de los intereses en materia de impuesto a las ganancias. Sin embargo dicha decisión no debiera estar originando una ineficiencia en el costo neto de los egresos financieros, en el largo plazo, es decir, que la coexistencia de endeudamiento financiero con excedentes financieros significativos únicamente se entiende como razonable:

- a. Si las tasas de financiamiento obtenidas fueran similares a las de rendimiento de dichos excedentes financieros, tratando de no incrementar el riesgo como consecuencia de la búsqueda de la mencionada similitud.
- b. Si el mayor costo financiero de las deudas financieras en relación a los intereses percibidos por los excedentes financieros significara un spread muy similar al costo por comisión de com-

promiso que se podría pagar a un banco para reservar financiamiento sin desembolsar.

c. Si hubiera notorias dificultades financieras para el ingreso de préstamos financieros, por cuestiones macroeconómicas, y fuera necesario contar con recursos financieros para llevar adelante proyectos de inversión cuya tasa interna de retorno fuera superior a la del costo de financiamiento normal en el mercado.

d. Si hubiera que financiar un proyecto relevante y no se dispusiera de mucho tiempo para la búsqueda de financiamiento para financiarlo, una vez que dicho negocio se concretara.

Siguiendo el razonamiento anterior, es importante tener presente que es muy importante la búsqueda de lugares donde efectuar la colocación de fondos, en los cuales se asegure que la tasa se compadezca con un riesgo aceptable de la institución financiera en la cual se colocan los fondos. Adicionalmente, es importante analizar los convenios que se hayan firmado entre el país en el cual la empresa superavitaria se encuentre radicada y el país en el cual se encuentre la entidad bancaria o financiera que receptorá los fondos producto del superávit mencionado.

Podría existir la no gravabilidad de dichos intereses en razón del tipo de instrumento en que se canalizara el excedente, en la medida que la naturaleza de dicha inversión no afectara la necesaria liquidez que, en general debieran tener los excedentes transitorios. Si se llegara a obtener rentabilidad en el excedente de fondos del 4,60 por ciento anual, y dicha rentabilidad no estuviera alcanzada por el impuesto a las ganancias, cuando se comparare si es posible sostener dicha liquidez, sabiendo que el endeudamiento más caro, a título de ejemplo es el 7,00% anual, el cálculo que debiera hacerse para comparar la conveniencia de mantener la liquidez sería el siguiente:

4,60: 0,65 (Asumiendo una alícuota de impuesto a las ganancias del 35%) = 7,08% (tasa de rendimiento llevada para comparar con la tasa antes de impuesto a las ganancias). O lo que hubiera sido lo mismo, la tasa del préstamo lle-

vada a tasa de interés después de impuesto a las ganancias:

$7,00\% \times 0,65 = 4,55\%$ (tasa de interés después de impuesto a las ganancias).

Queda claro que si la intención de mantener la liquidez es asegurar la inmediata aplicación de los fondos en el caso que fuere posible detectar una inversión estratégica de negocio, hasta se podría mantener dicha liquidez pagando un costo razonable, equivalente a un "commitment fee", es decir, el equivalente al costo de un seguro de liquidez.

VI. DETALLE DE DEUDAS FINANCIERAS. RELEVAMIENTO DE DATOS

Otro aspecto importante, en el monitoreo de aspectos esenciales de la técnica financieras para un manejo adecuado de las finanzas, es mantener una recopilación de los highlights fundamentales de cada financiamiento que se posea, de las líneas que se han logrado y todavía no desembolsado, de las colocaciones de fondos que se hayan practicado, y de las que estuvieran vigente. En otras palabras, es muy importante la información que puede ser útil para los responsables máximos de las finanzas de una empresa, toda vez que se practiquen reuniones con sus pares en entidades financieras, y para conocer la llamada "reciprocidad bancaria", es decir, qué ingresos obtiene el banco por todo concepto, es decir, más allá de los más formales o tradicionales (tasa de interés, comisiones, etc.).

Por ejemplo, qué apoyo en cuenta se está practicando con dicha entidad bancaria (saldo promedio de los depósitos que se mantienen en la entidad); se trabaja con listas de proveedores para que se pague en la entidad bancaria directamente (en términos de tasa de interés, cuánto interés significa el saldo promedio que se mantiene en el banco cuando se haya ordenado la cancelación de saldos a distintos proveedores); los salarios pagados mediante una institución bancaria (cuánto es el rendimiento que obtiene el banco con los saldos promedios de dichos salarios mantenidos en las respectivas cuentas corrientes bancarias); las cobranzas de clientes, que se depositen directamente en una institución bancaria (cuál es el lap-

so promedio en el cual se mantienen dichas cobranzas en la institución bancaria antes que sean aplicados los fondos a otro destino).

La posibilidad de precancelación de una deuda es importante tenerla presente en cada momento, como asimismo los costos que debieran ser computados si se quisiera ejercitar dicho derecho. Es sabido que es posible negociar en la obtención de un financiamiento bancario que exista la posibilidad de poder precancelarlo sin costos o penalidades por dicha precancelación. La penalidad pretende desalentar dicha precancelación, y normalmente puede ser una comisión step down, en el sentido de ir disminuyendo dicho costo a medida que se va cubriendo el lapso de la total duración del financiamiento.

En muchos casos se puede negociar que no haya costos de precancelación. Ello es más fácil lograrlo en un préstamo bancario que en la emisión de un bono, por cuanto los inversores de estos últimos, en general, no desean verse enfrentados a la sorpresa de tener que disponer y decidir realocar los fondos en forma anticipada a la fecha en que originariamente se había previsto que ello aconteciera.

No debe confundirse el costo de precancelación con el costo originado por la ruptura del financiamiento en razón de la precancelación. Se suele indicar en un financiamiento que la precancelación debe coincidir con la fecha de culminación del lapso correspondiente a la liquidación de los intereses, en un período determinado. Por ejemplo, si el servicio por intereses es semestral, la fecha correspondiente al pago de los intereses semestralmente, debería coincidir con la fecha en que se podría ejecutar la precancelación parcial o total de un préstamo, a los fines que no origine un costo de ruptura del financiamiento. Sería algo así como la obligación de compensar el diferencial de renta que el acreedor no ha podido tener, ante el hecho imprevisto de tener cancelado su financiamiento antes del período previsto para el cobro de la respectiva renta semestral, en el caso comentado.

Hay que imaginarse que la entidad bancaria o financiera, puede estar tomando un fondeo de

corto plazo, tal que mediante el revolving del mismo, pueda llevar adelante el otorgamiento de un financiamiento de largo plazo. En el supuesto que dicho financiamiento de largo plazo fuera cancelado anticipadamente por el tomador del mismo, el hecho es que se dispone de fondos con antelación a lo previsto, por lo cual, el ingreso por reinversión de esos fondos inesperados podría diferir respecto de la tasa que se ha comprometido con los inversores de corto plazo, en las entidades financieras o bancarias.

Adicionalmente la posibilidad de precancelar un préstamo, permite conversar con la entidad financiera, sobre la posibilidad de acordar un "repricing" del financiamiento existente, sin llegar a la precancelación. El razonamiento es bastante simple para la entidad financiera y para el tomador del préstamo. El tomador debe, permanentemente, velar por un adecuado costo financiero en función de parámetros del mercado.

Por tanto existiendo, precancelación, el planteo es la necesidad de revisar la tasa de interés vigente, por cuanto en su defecto se podrá lograr la precancelación con fondos ingresados, desde otro acreedor, con un pricing más representativo del costo en el mercado. La entidad financiera, por otra parte, se ve compelida, a acceder a bajar el costo financiero periódico (interés) por cuanto, en su defecto se verá enfrentada a una solicitud de precancelación. Generar un nuevo tomador de préstamo puede ser más oneroso que atender, razonablemente, a llevar adelante un repricing del préstamo ya existente. Ello se instrumenta mediante el mecanismo de un "amendment" al préstamo ya vigente, sin hacer otros cambios más que el señalado, excepto que se intente, también, producir una serie de cambios en la documentación lo cual puede provocar costos incrementales por las dos partes, al tener que dar participación a los abogados especializados en la materia.

Otro aspecto relevante es contar con la información que obra en el "loan agreement" sobre el derecho que tiene la institución bancaria de poder ceder el crédito (o sea la deuda tomada por una Sociedad). En muchos préstamos se acuerda que la ejercitación de ese derecho debe ser acor-

dada fehacientemente con el tomador del financiamiento, aunque muchas veces se aclara que dicha autorización no puede irrazonablemente ser denegada. Podría existir negativa de la asignación parcial o total del financiamiento, de parte de la entidad financiera, si esta última se lo quiere ceder a un competidor del tomador del préstamo, siendo una entidad no bancaria (aunque ello podría no ser muy usual). O también que ello origine la necesidad de tener que afrontar “costos incrementales” que deban ser abonados por el tomador del préstamo, en razón de normativas diferentes, a nivel país, por parte de la entidad regulatoria del nuevo banco que ha tomado a su cargo el financiamiento existente.

Como se ve, es muy importante disponer de dicha información en el momento en que se tiene que usar la misma, bajo la premisa que no solamente hay que tener razón sobre un tema determinado, sino poder disponer de la información necesaria, en el momento indicado, para poder probar que se la tiene.

VII. OTROS ELEMENTOS USUALES EN EL ANÁLISIS FINANCIERO RECURRENTE

Otros elementos usuales en el análisis financiero recurrente que parece adecuado mencionar son los siguientes:

- a)** Emisiones recientes de bonos, dentro del mercado al cual se dedica la empresa, por montos similares y duración del financiamiento dentro del mismo rango: relevamiento del pricing con el cual se salió al mercado.
- b)** Cierre de financiamientos corporativos, bajo la forma de préstamo directo de un banco, o bajo un esquema de sindicación: relevamiento del pricing con el cual se concretaron los financiamientos por montos y plazos similares.
- c)** Costos vigentes para emisión de pólizas de seguro de caución, para cubrir riesgos por anticipos a proveedores según las condiciones pactadas.
- d)** Costos vigentes para emisión de cartas de crédito para llevar adelante importación de insumos.
- e)** Evolución de tasas en el mercado argentino, y en el exterior para colocación de fondos.
- f)** Exposición a la devaluación, en especial en momentos en que se aceleran los procesos inflacionarios, a los fines de evaluar el grado de exposición y la forma de cobertura para neutralizar una eventual pérdida por devaluación del peso frente a la moneda extranjera en la cual se mide la necesidad de mantenimiento de la integridad del capital propio.
- g)** Seguimiento de los saldos de la caja operativa para decidir toma de fondos de corto plazo o inversiones de los excedentes a tasas apropiadas.
- h)** Líneas disponibles de financiamiento por Banco y saldos de líneas remanentes.

Como se ha observado en las páginas anteriores, el tema de la gestión de la optimización del capital de trabajo, lo hemos centrado, dentro de este último, en lo que se refiere a los aspectos de organización y previsión de reportes para el adecuado manejo financiero en las sociedades. Es claro que hablar de manejo financiero de las sociedades, en lo que se refiere a la procuración de la liquidez necesaria para afrontar distintos compromisos de atención de los costos o de inversiones, lo podemos uniformar, en cuanto a la mentada organización y reportes, tanto para el financiamiento de los activos de corto plazo, como de activos de largo plazo.

No hemos entrado, dentro del capital de trabajo, a realizar un análisis de estrategia en materia de establecimiento de niveles de créditos por ventas, inventarios y otros activos de corto plazo. Nos hemos centrado a determinar la organización a establecer en un ente para efectuar un adecuado monitoreo que permita la detección de momentos en que se manifiestan excedentes de fondos, y momentos en que se manifiestan faltantes de fondos, la magnitud de los mismos desde el punto de vista monetario, y el lapso por el cual es posible mantener la inversión de dichos fondos excedentes o por el cual es necesario procurar un financiamiento que permita cubrir los faltantes, en su caso.

Este monitoreo, a través de documentos como los que se han referido en las páginas precedentes, permite determinar el momento óptimo para gestionar, sea la búsqueda de fondos a través de un financiamiento, o para evaluar las colocaciones más seguras y rentables en función del riesgo que estemos dispuestos a asumir, en caso de inversiones de los excedentes. Es aquí donde se puede poner en evidencia la optimización en la gestión de fondos, sea dentro del capital de trabajo, o fondos para ser aplicados para la incorporación de activos no corrientes. Cuando ha quedado perfectamente individualizado el monto y el lapso del déficit a financiar, siguiendo un ejemplo que nos habilite a una adecuada explicación, debemos examinar, dentro de las líneas de financiamiento aprobadas previamente por cada entidad bancaria o financiera, en qué momento iniciar el contacto con la entidad, esto es, con cuánta anticipación nos conviene generar una reunión con la entidad de préstamo a los fines de conversar qué se está buscando, por qué monto, durante qué lapso y en qué condiciones aspiramos a producir, eventualmente, el desembolso.

La anticipación en que se inicie la búsqueda de fondos es esencial a los fines de lograr una óptima eficiencia en la captación de fondos. Es importante que dicha búsqueda de financiamiento se haga al menos frente a tres entidades financieras a los fines de lograr una adecuada comparación. Se trata de solicitar a dichas entidades que dentro de un lapso razonable nos interesaría recibir una propuesta de financiamiento (term sheet), sin ningún requisito de posterior condicionante luego de dicha entrega, por un monto que haremos conocer y con una duración del lapso de vigencia del financiamiento compatible con el período que indique el presupuesto financiero respecto de la necesidad de cubrir el déficit a financiar.

Es importante que se mencione determinadas preferencias como "esenciales" respecto de ciertas cláusulas que ha de contener la propuesta de financiamiento, y más tarde, el contrato de financiamiento. Por ejemplo se puede indicar que es importante que en ma-

teria de "default" o incumplimiento, se prevea la cláusula sobre "cross acceleration" en lugar de "cross default"; que no se está dispuesto a aceptar la cláusula de "set off" entre la deuda financiera y eventuales depósitos de fondos en las cuentas de la Sociedad en la Institución financiera convocada a la entrega de la propuesta de financiamiento. También que se aspira que haya posibilidades de "precancelar" el financiamiento, total o parcialmente, sin que existan "penalizaciones por dicha precancelación", en la medida que los pagos de dicha cancelación anticipada, se hagan en fecha coincidente con los vencimientos de los lapsos en los que se cancelan los intereses.

También es necesario, recomendablemente, precisar que en el "term sheet" deben expresarse fehacientemente todas las cláusulas que integrarán el futuro contrato de financiamiento, y no hacer una mención muy general como "toda otra cláusula que de acuerdo a los usos y costumbres en materia de financiamiento sea usual", dado que en la instancia posterior de la discusión de los detalles del contrato de financiamiento, dichas obviedades luego tienen una gran cantidad de zonas grises que pueden comprometer, incluso, la finalización de la negociación del préstamo financiero.

Un aspecto que origina algunas dificultades, es la necesidad que se explicita en la propuesta de financiamiento, el monto de honorarios que ha de originar la asistencia letrada en el país y en el exterior, o sea en el país que se corresponda con la ley aplicable para interpretar o dirimir situaciones litigiosas entre el tomador de los fondos y la institución bancaria o financiera que ha provisto los mismos. Esto se refiere a los "legal fees" y los "out of pocket expenses". Si hubiera dificultades de poder precisar una estimación razonablemente exacta, al menos, debiera poder explicitarse que dichos costos no podrán ser superiores a tantos dólares. El tema de los costos legales es un ítem muy importante en cuanto a la pretensión a definir, al menos, un máximo al cual no puede sobrepasarse, por cuanto, en infinidad de financiamientos, se transforma

en una línea de costos largamente superior a las previsiones.

VIII. CONCLUSIONES

El presente artículo ha pretendido poner énfasis en la importancia de la gestión financiera para lo cual hay un primer aspecto que el responsable del sector de finanzas, en cualquier organización, tiene que ser muy insistente y severo en la apreciación de la calidad con los que se preparan: los informes que contienen información financiera, en relación al equipo de trabajo que lo secunda: oportunidad en la preparación, integridad de los hechos que deben ser relevados y el mayor ajuste posible, dentro de la estimación, a la realidad del ente.

Se han destacado aspectos claves como el plan de cobros y pagos, el presupuesto financiero mensual móvil de un año, el plan financiero quinquenal, el detalle de excedentes de fondos, sus colocaciones y tasas de rendimiento, detalles de deudas financieras, relevamiento de datos, y otros elementos usuales en el análisis financiero recurrente.

El responsable máximo de las finanzas en una organización no debe espaciar las reuniones con su equipo de trabajo, vinculado con lo financiero, las cuales debieran ser, al menos, mensuales, a los fines de comparar y conocer las variaciones entre el presupuesto y las cifras reales, pero también entre dos presupuestos sucesivos, para comparar las cifras vinculadas con períodos comunes en ambos documentos, a los fines de poder apreciar, en forma directa, las razones de las variaciones en las cifras previstas para un período común a ambos, que se han verificado por haber transcurrido tan sólo un lapso de treinta días.

Es muy importante informarse de las variaciones entre el previsto y el real, como también entre dos previsiones correspondientes a una misma fecha cubierta por las emisiones de dos presupuestos anuales sucesivos emitidos con una diferencia de treinta días. Ello para apreciar la profundidad del

equipo de trabajo en indagar todas las posibles fuentes de datos financieros, y la exactitud monetaria con que se releva la información.

Toda información de gestión es relevante, pero la información financiera, a mi juicio, es mucho más, especialmente si se observaran diferencias significativas, de resultados de las cuales lo obligan al equipo financiero a tomar decisiones de toma de fondos que no estaban previstos de acuerdo con las previsiones del presupuesto del mes anterior.

Los errores que se cometan en la elaboración de los presupuestos financieros tienen que ser de necesario comentario para destacar el infortunio de haberse verificado los mismos, en una charla franca, detallada, para conocer las posibles causas de dichos errores, en una reunión conjuntamente con los que elaboraron el documento, y los que tienen responsabilidad directa de su emisión.

Por ello, dichas reuniones de control presupuestario es recomendable que se hagan en presencia de la autoridad máxima en materia financiera, para interpretar los detalles, y para mostrar una auténtica preocupación en la fidelidad de la información financiera.

En una próxima entrega se elaborará un artículo que comente las precauciones más comunes en la administración del capital de trabajo, y se incursionará, también en pasar revista a las cláusulas dentro de un contrato de financiamiento que tiene que ser firmado entre la entidad financiera que provee los fondos, y quienes actúan como responsables y representantes de la empresa tomadora de los fondos.

Siempre señalo que en el momento de la toma de fondos, es tan importante los costos del financiamiento obtenido, como las cláusulas que se hayan negociado en el acuerdo que se termine formalizando de resultados de dicho financiamiento, dado que este instrumento se ha de tomar como referencia básica para futura toma de fondos por parte de los futuros acreedores financieros.

DISTINTAS FORMAS DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO



María Inés Mangiarotti

Cuando hablamos de “contrato de trabajo”, hacemos la salvedad de indicar que no necesariamente debe existir un contrato de trabajo escrito para que la relación de trabajo exista.

Iniciando concretamente el tema de referencia, señalamos que existen en la práctica del derecho del trabajo dos tipos de clasificación de las formas de extinción del contrato de trabajo:

- Según el **Origen** de la causa o voluntad que motiva la extinción del contrato de trabajo.
- Según el tipo de **Indemnización** que genera la forma de extinción.

ORIGEN

A) Extinción por voluntad del empleador: este es el típico caso de despido del empleado, lo cual fue motivado en la voluntad del empleador. Puede ser sin causa como con justa causa.

B) Extinción por causas ajenas a la voluntad de las partes:

1.- Causas que afecten al empleador:

- *Fuerza mayor.*
- *Falta o disminución del trabajo.*
- *Quiebra o concurso.*
- *Biológicas: muerte.*

2.- Causas que afecten al trabajador:

- *Incapacidad absoluta.*
- *Inhabilitación.*
- *Muerte.*

C) Extinción por voluntad del trabajador:

- Despido denominado “*indirecto*” en el cual el trabajador pone unilateralmente fin al contrato de trabajo haciendo denuncia del mismo fundado en una justa causa. El empleado se considera injuriado por una causa determinada y por ende es el mismo quien por dicho motivo se considera despedido.

- *Renuncia:* se trata de un acto jurídico unilateral formal y recepticio que NO requiere la conformidad del empleador resultando suficiente con que llegue a su esfera de conocimiento (de ahí su carácter de recepticio). Extingue el vínculo laboral y no puede ser revocada salvo acuerdo expreso o tácito de las partes. Es esencial que este acto NO esté viciado por error, dolo violencia o intimidación y que no encubra otra forma de extinción del contrato de trabajo. No genera derecho a indemnizaciones salvo al pago del SAC y Vacaciones proporcionales (los cuales siempre son pagados sea cual sea la forma de extinción del contrato de trabajo). Por último destacamos que la renuncia se debe formalizar por Escrito no siendo válida la realizada verbalmente o por nota o e-mail (correo electrónico).

- *Abandono de trabajo:* se configura cuando el trabajador abandona intempestiva e injustificadamente el trabajo. En consecuencia, el empleador debe remitirle una intimación por 48 hs. (o por mas horas, depende de las modalidades del caso) mediante carta documento a fin de que el mismo se reincorpore a sus tareas bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo. Si el trabajador continúa en su inasistencia injustificada habiendo sido debidamente notificado y no se presenta a trabajar ni contesta las intimaciones cursadas, será considerado incurso en abandono de trabajo sin derecho a percibir indemnización alguna.

D) Extinción por voluntad de ambas partes:

- *Mutuo acuerdo:* se encuentra previsto por el Art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo (la "LCT") el cual reza:

"Las partes, por mutuo acuerdo, podrán extinguir el contrato de trabajo. El acto deberá formalizarse mediante escritura pública o ante la autoridad judicial o administrativa del trabajo.

Será nulo y sin valor el acto que se celebre sin la presencia personal del trabajador y los requisitos consignados precedentemente.

Se considerará igualmente que la relación laboral ha quedado extinguida por voluntad concurrente de las partes, si ello resultase del comportamiento concluyente y recíproco de las mismas, que traduzca inequívocamente el abandono de la relación".

Señalamos que dicha forma de conclusión del contrato de trabajo no genera obligación de indemnizar pero en la práctica se estila otorgar algún tipo de compensación o gratificación al trabajador que se desvincula de mutuo acuerdo.

Conforme surge del 2º párrafo del Art. 241 LCT (transcripto precedentemente), refiere al "abandono renuncia" que se configura cuando el abandono de la relación surge de la actitud asumida en tal sentido por ambas partes.

- *Vencimiento de plazo cierto y cumplimiento del objeto o finalización de obra:* concluye el plazo o se cumple el objeto para el cual el trabajador fue contratado, en modalidades en las que existe por ejemplo, un plazo (contratos a plazo fijo o eventual) por lo que concluye en consecuencia el contrato de trabajo.

INDEMNIZACIÓN

Así como Ut Supra hemos indicado las formas de conclusión del contrato de trabajo según el origen, causa o voluntad que motiva dicha conclusión del contrato, en este acápite nos dedicaremos a la forma de conclusión del contrato de trabajo según sus efectos indemnizatorios.

- *Indemnización por antigüedad:*

Indicamos que la indemnización mas "común" es la denominada indemnización por *antigüedad* y se encuentra definida en el Art. 245 de la LCT el cual reza:

En los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, éste deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a un (1) mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres (3) meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor.

Dicha base no podrá exceder el equivalente de tres (3) veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al trabajador, al momento del despido, por la jornada legal o convencional, excluida la antigüedad. Al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social le corresponderá fijar y publicar el promedio resultante, juntamente con las escalas salariales de cada Convenio Colectivo de Trabajo.

Para aquellos trabajadores excluidos del convenio colectivo de trabajo el tope establecido en el párrafo anterior será el del convenio aplicable al establecimiento donde preste servicios o al convenio más favorable, en el caso de que hubiera más de uno.

Para aquellos trabajadores remunerados a comisión o con remuneraciones variables, será de aplicación el convenio al que pertenezcan o aquel que se aplique en la empresa o establecimiento donde preste servicios, si éste fuere más favorable.

El importe de esta indemnización en ningún caso podrá ser inferior a UN (1) mes de sueldo calculado sobre la base del sistema establecido en el primer párrafo.

- *Indemnización reducida:*

1. Vencimiento de plazo cierto en contratos de plazo fijo cuya duración exceda de un año (arts.95, 247 y

250 de la LCT a la mitad de la indemnización del art. 245 LCT.

2. Renuncia de la trabajadora al término de la licencia por maternidad —Art. 183 LCT inc. B— 25% de la indemnización del art. 245 LCT. Reincorporación imposible vencido el período de excedencia Art. 183 inc. B LCT (idem caso anterior).

3. Despido por fuerza mayor o falta o disminución de trabajo: aquí se indemniza conforme el Art. 247 LCT, es decir, por la mitad de la indemnización por antigüedad del art. 245 LCT.

4. Despido por concurso o quiebra no imputables al empleador —arts. 251 y 247 idem anterior— muerte del trabajador (arts. 247 y 248 LCT, ídem anterior).

5. Inhabilitación del trabajador: art. 254 2º párrafo y ar. 247 de la LCT (idem). Imposibilidad de reincorporación del trabajador con incapacidad parcial y definitiva (causa no imputable al empleador) art. 212 LCT Inc. 2º y 247 LCT (idem anterior).

• **Indemnización completa:**

1. Despido ad nutum.

2. Despido indirecto.

3. Incapacidad absoluta.

4. Vencimiento del período de excedencia cuando la trabajadora no sea admitida intentando reincorporarse.

5. Imposibilidad de reincorporación por causa imputable al empleador.

6. No reincorporación en cargos electivos.

7. Despido por uso abusivo del ius variandi.

8. Etc.

• **Indemnizaciones agravadas:** algunos de estos casos fueron tratados en anteriores entregas, con lo que haremos una enumeración de los casos en los cuales la indemnización que se le debe abonar al trabajador es agravada por distintos motivos que exceden un despido incausado conforme el Art. 245 LCT, con lo que se deben abonar sumas superiores a la prevista en dicho artículo.

1. Despido por maternidad: Art. 182 LCT + 245 LCT + 232 y 233 LCT.

2. Despido por matrimonio: Art. 182 LCT (idem anterior caso).

3. Despido por licencia durante enfermedad inculpa- ble: Art. 213 LCT: indemnización del 245 LCT + 232 y 233 LCT mas los salarios hasta completar el plazo del Art. 208 LCT.

4. Despido de representantes sindicales: Ver ley 23.551 de asociaciones sindicales.

5. Indemnizaciones de la Ley de Empleo 24.013: agravan mediante la aplicación de multas la indemnización común del 245 LCT para los casos en los cuales se verifique que el empleo se encontraba sin registrar o defectuosamente registrado.

6. Indemnizaciones Ley 25.323: idem anterior y asimismo prevé una multa para el caso que el trabajador se vea forzado a iniciar acciones judiciales tendientes al cobro de sus indemnizaciones por despido.

7. Art. 132 Bis LCT: sanción conminatoria para el caso de falta de ingreso de aportes y/o contribuciones a la seguridad social.

8. Art. 80 LCT: sanción que equivale a tres veces el sueldo del trabajador para el caso de falta de entrega de los Certificados de Trabajo.